



الانتصار

تأليف

الشريف المرتضى علم الهدى

أبي القاسم علي بن الحسين الموسوي

٣٥٥ - ٤٣٦ هـ.ق

حققه ووثقه وعلق عليه

الدكتور الشيخ محمد مهدي نجف

الجزء الثاني

المعهد العالي للدراسات التقريبية

التابع للمجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية

بمناسبة

مرور ألف عام على وفاة المؤلف

الانتصار

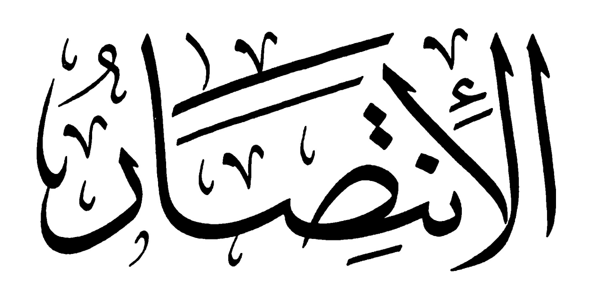
تأليف

الشريف المرتضى علم الهدى

سرشناسه : علم الهدى، على بن الحسين، ٣٥٥ - ٤٣٦ ق.
عنوان و نام پديدآور : الانتصار / تاليف الشريف ا لمرتضى، علم الهدى، على بن‌الحسين الموسوى ٣٥٥ - ٤٣٦هـ.
حققه ووثقه وعلق عليه الدكتور الشيخ محمد مهدى نجف.
مشخصات نشر : طهران ، المجمع العالمى للتقريب بين المذاهب الاسلاميه، المعهد العالى للدراسات التقريبية
١٤٣٨ ق.= ٢٠١٧ م.= ١٣٩٦ ش.
مشخصات ظاهرى : ٢ ج .
شابک : ٥ -٢٧١-١٦٧-٩٦٤-٩٧٨(ج ١). ٢-٢٧٢-١٦٧-٩٦٤-٩٧٨ (ج ٢).
دوره: ٢-٢٦٩-١٦٧-٩٦٤-٩٧٨ .
وضعيت فهرست نويسى : فيپا
يادداشت : عربى.
يادداشت : بمناسبه مرور الف عام على وفاة المؤلف.
يادداشت : ج ٢(چاپ اول : ١٤٣٨ ق. =٢٠١٧ م. = ١٣٩٦) (فيپا).
يادداشت : كتابنامه.
موضوع : فقه جعفرى - قرن ٥ ق.
موضوع : Islamic law Ja'fari th century
شناسه افزوده : نجف ، محمد مهدى ، ١٣٢٣ .
شناسه افزوده : المجمع العالمى للتقريب بين المذاهب الاسلامية. المعهد العالى للدراسات التقريبية
رده بندى كنگره : BP١٨١/ ٦/ع الف ٨ ٨٦٩٣١
رده بندى ديويى : ٢٩٧ / ٣٤٢
شماره كتابشناسى ملى : ٤٨٠٩٧٢٤

اسم الكتاب : الانتصار (ج ٢)
تأليف : الشريف المرتضى ، علم الهدى ، أبي القاسم علي بن الحسين الموسوي
تحقيق وتوثيق وتعليق : الدكتور الشيخ محمد مهدي نجف
الناشر : المجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية ، المعهد العالي للدراسات التقريبية
الطبعة : الأولى - ١٤٣٨ هـ . ق = ٢٠١٧ م .
السعر : ٢٠٠٠٠ تومان
شابک : ٥ -٢٧١-١٦٧-٩٦٤-٩٧٨(ج ١). ٢-٢٧٢-١٦٧-٩٦٤-٩٧٨ (ج ٢).
دوره: ٢-٢٦٩-١٦٧-٩٦٤-٩٧٨
العنوان : الجمهورية الإسلامية الايرانية- طهران- ص. ب ١٥٨٧٥٦٩٩٥
تلفكس : ١٤- ٠٠٩٨٢١٨٨٣٦٢١٤١١
قم المقدسة - ص. ب: ٦٣٦٥٧-٣٧١٣٦
تلفكس:٣٧٧٥٤٩٦٦-٣٧٧٥٥٤٤٨-٢٥-٠٠٩٨

البريد الاكتروني: Qom.taghrib@yahoo.com



تأليف

الشريف المرتضى علم الهدى

أبي القاسم علي بن الحسين الموسوي

٣٥٥ - ٤٣٦ هـ.ق

حققه ووثقه وعلق عليه

الدكتور الشيخ محمد مهدي نجف

الجزء الثاني

المعهد العالي للدراسات التقريبية

التابع للمجمع العالمي للتقريب بين المذاهب الإسلامية




بسم الله الرحمن الرحيم

كتاب
الأيمان، والنذور، والكفّارات

مسائل الأيمان

[١٩٤/ ١] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية أنّ من حَلفَ بالله أن يفعل قبيحاً، أو يترك واجباً ، لم تنعقد يمينه، ولم تلزمه كفّارة إذا فعل ما حلف أنّه لا يفعله، أو لم يفعل ما حلف أنّه يفعله[١] .

ومن عدا الامامية يوجبون على من ذكرناه الحنث والكفارة[٢] .

دليلنا الإجماع المتردّد ، وأيضاً فإنّ انعقاد اليمين حكم شرعي بغير شبهة، وقد عَلِمنا بالإجماع انعقاد اليمين إذا كانت على طاعةٍ، أو مباحٍ، وإذا تعلّقت بمعصية فلا إجماع ولا دليل يوجب العلم على انعقادها، فوجب نفي انعقادها لانتفاء دليل شرعي عليه.

وأيضاً ، فإنّ معنى انعقاد اليمين ، أن يجب على الحالف فعل ما حلف أنّه يفعله، أو يجب عليه أن لا يفعل ما حلف أنه لا يفعله، ولا خلاف أنّ هذا الحكم مفقود في اليمين على المعصية، لأنّ الواجب عليه أن لا يفعلها ، فكيف ينعقد يمين يجب عليه أن لا يفي بها ، وأن يعدل عن موجبها ؟.

---

(١) قال الشيخ الصدوق في المقنع : ٥٥٤ : (لا يمين بالله تعالى في معصية لله ، فمن حلف بالله أن يعصيه فقد أثم . وكفارة يمينه ترك الفعل لما حلف عليه ، والاستغفار من يمينه في الباطل) .

(٢) الام ٧ / ٦٤، وحلية العلماء ٧ / ٢٤٤ - ٢٤٥، والمدونة الكبرى ٢ / ١١٥، ومقدمات ابن رشد ٢ / ٣٠٩، والجامع لأحكام القرآن ٦ / ٢٦٥ ـ ٢٦٦، و السراج الوهاج : ٥٧٣، والمحلى ٨ / ٣٢ و ٧٦، واللباب ٤ / ٩، وشرح فتح القدير ٤ / ٣٧٠، والمغني ١١ / ١٧٣ ـ ١٧٤، وسبل السلام ٤ / ١٤٥٠.

وقال القفال الشاشي في حلية العلماء ٧ / ٢٤٤ : (وقال الشعبي ومسروق : هو أن يحلف على معصية فيتركها، فيصير لاغياً بيمينه، فلا يؤاخذ فيه بها أثم ، ولا كفارة).

فإن قيل: ليس معنى انعقاد اليمين ما ادعيتم، بل معناه وجوب الكفارة متى خالف أو حنث.

قلنا: هذا غير صحيح، لأنّ وجوب الكفارة وحكمُ الحنث إنّما[1] يتبعان انعقاد اليمين، لأنّا إنّما نلزمه الكفارة لأجل خلافه ليمين انعقدت، فكيف يُفسر[2] الانعقاد بلزوم الكفارة، وهو مبني عليه، وتابع له ؟.

والذي يكشف عن صحة ما ذكرناه، أنّ الله تعالى أمرنا بأن نحفظ أيماننا، ونقيم عليها، بقوله تعالى: ﴿ وَاحْفَظُواْ أَيْمَانَكُمْ ﴾[3]، وبقوله تعالى: ﴿ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ﴾[4]، فاليمين المنعقدة هي التي يجب حفظها والوفاء بها، ولا خلاف أنّ اليمين على المعصية بخلاف ذلك، فيجب أن تكون غير منعقدة، فإذا لم تنعقد فلا كفارة فيها.

وأيضاً فإنّ من حلف أن يفعل معصية [ثم لم][5] يفعلها هو، بأن لم يفعلها مُطيعٌ لله تعالى، فاعل لما أوجبه عليه، فكيف يجب عليه كفارة فيما أطاع الله تعالى فيه، وأدّى الواجب به ؟ وإنّما وجبت الكفارة على من أثم لمخالفة يمينه وحنث[6]، لتحط عنه الكفارة الإثم والوزر.

فإن قيل: فقد روي عن النبي عليه السلام أنّه قال: « من حلف على شيء فرأى ما هو خير منه، فليأت الذي هو خير، وليكفّر عن يمينه »[7].

---

(١) سقط من النسخة (ض).

(٢) في النسخة ض (نُفسر).

(٣) سورة المائدة ٥ : ٨٩

(٤) سورة المائدة ٥ : ١.

(٥) في النسخة م (ولم)

(٦) ساقطة من النسخة (م).

(٧) الموطأ ٢ / ٤٧٨، وسنن أبي داود ٢ / ١٠٩، وصحيح مسلم ٥ / ٨٥، وسنن ابن ماجة

قلنا: هذا خبر واحد [لا يوجب علماً، ولا يقتضي قطعاً][1]، وإنّما تثبت الأحكام بما يقتضي العلم، ولنا من أخبارنا التي نرويها عن أئمتنا عليهم السلام ما لا يحصى عدداً من المعارضة، ممّا يتضمّن التصريح بسقوط الكفّارة[2].

ويعارض هذا الخبر، بما روي عن النبي عليه السلام في حديث عُمر أنه قال: « فليأت الذي هو خير، وكفّارتها تركها »[3] يعني عليه السلام ترك المعصية؛ لأنّ الكفارة لّما كانت لإزالة الإثم وترك المعصية إذا كان واجباً، فلا إثم عليه فيه، فقد قام مقام الكفارة.

---

١ / ٦٨١ حديث ٢١٠٨، وسنن النسائي ٧ / ١١ حديث ٣٧٨٥، والسنن الكبرى ٩ / ٢٣٢، ومجمع الزوائد ٤ / ١٨٤ - ١٨٥، والجامع لأحكام القرآن ٦ / ٢٦٧، وعمدة القاري ٢٣/ ٢٢٧، وأحكام القران للجصاص باختلاف يسير باللفظ .

(١) في النسخة م (لا يقتضي علمًا ولا يوجب قطعاً).

(٢) انظر الكافي ٧ / ٤٤٣، والتهذيب ٨/ ٣٨٤ حديث ٣٥ -٣٧ ، والاستبصار ٤ / ٤١ -٤٢ حديث ٣ - ٥ .

(٣) سنن أبي داود ٢ / ١١٦ .

وروى أحمد بن حنبل في مسنده ٢ / ٢١٢ بسنده عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه، عن جده قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم : « لا نذر ولا يمين فيما لا يملك ابن آدم ، ولا في معصية الله عز وجل ، ولا قطيعة رحم ، فمن حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليدعها وليأت الذي هو خير، فانّ تركها كفّارتها ».

وروى ابن ماجة في سننه ١ / ٦٨٢ حديث ٢١١١ بسنده عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده ، أن النبي صلّى الله عليه وسلّم قال : « من حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليتركها ، فإن تركها كفارتها » وحكاه القرطبي عن ابن ماجة في الجامع لأحكام القرآن ٦/ ٢٨٤ .

وروى النووي في المجموع ١٨ / ١٢ لفظه : (وعن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جده عند أبي داود والنسائي مرفوعاً « لأنذر ولا يمين فيما لا تملك ولا في معصية ، ولا في قطيعة رحم. ومن حلف على يمين فرأى غيرها خيراً منها فليدعها وليأت الذي هو خير فإن تركها كفارتها).

ونحنُ نستعمل الخبرين المرويين عنه عليه السلام ، فنحمل قوله: « وليكفّر» على الاستحباب والندب، والمخالف لنا لا يمكنه على مذهبه استعمال الخبر المتضمن سقوط الكفارة، وأنّ كفارتها تركها.

[١٩٥/ ٢] مسألة : وممّا انفردت به الامامية أنّ القائل إذا قال: إن فَعلتُ كذا فامرأتي طالق ، أو هي عليّ كظهر أمي ، أو عبدي حرٌّ، أو مالي صدقة لم يكن [كلّ ذلك][1] يميناً يلزم فيها الحنث والكفارة.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، فقالوا : متى حنث لزمه الظهار والعتق[2] .

وقال أبو حنيفة : إذا حلف بصدقة جميع ماله ثمّ حنث ، فعليه أن يتصدّق بجميعه [3] .

وقال الشافعي: يجب عليه إذا حنث [٤٥/ ب] كفارة يمين [4] .

وقال مالك : يُخرج من ماله الثلث إذا حنث [5] .

---

(١) في النسخة م (ذلك كله).

(٢) مقدمات ابن رشد ٢ / ٣٠٨، والمبسوط ٨ / ١٥٩ ـ ١٦٠، والنتف ١ / ٣٨٠، وعمدة القاري ٢٣ / ١٩٧، والمغني ١١ / ٢٣٣ ـ ٢٣٤.

وقال القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ٦ / ٢٨٤ : (ولو حلف بالعتق ، فقال عطاء ، يتصدّق بشيء ، وروي عن ابن عمر وابن عباس وعائشة : عليه كفارة يمين لا العتق ، وقال الجمهور : يلزمه العتق ومن قال الطلاق لازم له فقال المهدوي : أجمع كلّ من يعتمد على قوله إن الطلاق لازم لمن حلف به وحنث).

(٣) النتف ١ / ٣٨٠، وعمدة القاري ٢٣ / ٢٠٤ و ٢١٤، والمحلى ٨ / ١٠، وبداية المجتهد ١ / ٤٢٧، والمغني ١١/ ٣٤٠، والشرح الكبير ١١ / ٣٤١.

(٤) الام ٢ / ٢٧٩، والوجيز ٢ / ٢٢٤، والسراج الوهاج : ٥٨٣، والمحلى ٨ / ١٠، والنتف ١/ ٣٨٠، وعمدة القاري ٢٣ / ٢٠٤، والجامع لأحكام القرآن ٦ / ٢٨٤ .

(٥) المدونة الكبرى ١ / ٤٧٦، والجامع لأحكام القرآن ٦ / ٢٨٤، والمحلى ٨ / ١١، والمغني ١١ / ٣٤٠، وعمدة القاري ٢٣ / ٢٠٤، وسبل السلام ٤ / ١٤٤٩.

وقد روي موافقة الشيعة عن ابن عباس وطاووس والشعبي ، وأنه لا شيء على من حلف بذلك ثمّ حنث [١] .

أما الدلالة على أنّ الطلاق والظهار لا يقعان مشروطين، فقد تقدّم في هذا

---

(١) قال القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ٦ / ٢٨٤ : (ولو حلف بصدقة ماله ، فقال الشعبي وعطاء وطاوس : لا شيء عليه ، وقال الشافعي وإسحاق وأبو ثور : عليه كفارة يمين ، وقال أبو حنيفة : مقدار نصاب ، وقال بعضهم : مقدار زكاته، وقال مالك : ثلث ماله) .
وقال ابن عبد البر في الاستذكار ٥ / ٢٠٨ : (اختلف العلماء في الحالف بصدقة ماله على المساكين أو في سبيل الله أو في كسوة الكعبة أو نحو ذلك من أعمال البر فقال مالك ما تقدم ذكره أنه يجزئه أن يتصدق بثلث ماله إن حنث . وقال في غير الموطأ من حلف بصدقة من ماله بعينه لزمته الصدقة به وإن كان أكثر من الثلث ، ولا يقضي به عليه إلّا أن يكون لرجل بعينه يطالبه به في غير يمين على اختلاف في ذلك عنه واضطراب . وقال أبو حنيفة وأصحابه هذا عندنا على أموال الزكاة يريدون الحرث والعين والماشية يخرج الحال فذلك كله إذا حنث في يمينه . وقال إبراهيم النخعي هو في كل شيء من ماله ، وهو قول زفر قالا يحبس لنفسه من ماله قوت شهر ثم يتصدق بمثله إذا أراد . وقال الأوزاعي فيمن قال حالفا في غضب علي (مائة بدنة) قال كفارة يمين . وقال الليث بن سعد فيمن جعل ماله صدقة للمساكين أو في سبيل الله إن كان حلف بذلك فحنث فإنه يكفر كفارة يمين وإن كان إنما هو شيء جعله لله على نفسه على وجه الشكر والتقرب إلى الله تعالى فإن ما عليه أن يخرج ثلث ماله . وقد روى عنه بن وهب فيمن حلف بصدقة ماله في الرضا والغضب ثم يحنث قال يكفر كفارة يمين ، وهو قول عطاء). وذكر في التمهيد ٢٠ / ٨٦ - ٩٠ ما فيه زيادة فلاحظ .
وقال ابن حيان الاندلسي في تفسيره البحر المحيط ٤ / ١٥ : (ولو حلف بالمشي إلى مكة ، فقال ابن المسيب والقاسم : لا شيء عليه ، وقال الشافعي وأحمد وأبو ثور : كفارة يمين ، وقال أبو حنيفة : يلزمه الوفاء به فإن عجز عن المشي لزمه أن يحج راكباً ولو حلف بالعتق، فقال عطاء ، يتصدّق بشيء ، وروي عن ابن عمر وابن عباس وعائشة : عليه كفارة يمين لا العتق ، وقال الجمهور : يلزمه العتق ومن قال الطلاق لازم له فقال المهدوي : أجمع كل من يعتمد على قوله إن الطلاق لازم لمن حلف به وحنث).

الكتاب [(١)].

وأما العتق والصدقة ففي أصحابنا من يفتي بأنّه إن أخرج ذلك القول مخرج اليمين كان لغواً باطلاً لا حُكم له، وإن أخرجه مخرج النذر كان له حكم النذر، ووجب عليه العتق والصدقة إذا كان ما علّقه به من الشرط [(٢)].

وهذا غير صحيح ؛ لأنّ النذر عند جميع أصحابنا من شرطه أن يقول الناذر: (لله تعالى عليّ كذا إن كان كذا)، فإذا قال :عبدي حرٌ إن كان كذا ، أو مالي صدقة وقصد النذر دون اليمين ، فلا يكون ناذراً [إلّا أن] [(٣)] يقول : لله علّي صدقة مالي ، وعتق عبدي، فإن لم يقل ذلك لم يكن ناذراً ، كما لا يكون حالفاً.

والدليل على أن ذلك ليس بيمين ، ولا يلزم فيه حنث إجماع الطائفة، وإجماعهم حجّة. وأيضاً فلا خلاف في أن الحالف بغير الله أنّه عاصٍ مخالفٌ لما شُرّع من كيفية اليمين، فإذا كان انعقاد اليمين حكماً شرعياً لم يقع بالمعصية المخالفة للمشروع.

وأيضاً فإن الأصل براءة الذمة من الحقوق، ومن أثبت ذلك كان عليه الدليل.

فإن احتج أبو حنيفة بقوله تعالى: ﴿وَمِنْهُم مَّنْ عَاهَدَ الله لَئِنْ آتَانَا مِن فَضْلِهِ لَنَصَّدَّقَنَّ ﴾ [(٤)] الآية، وأنه تعالى ذمهم على مخالفة نفس ما عاهدوا عليه.

فالجواب : إنّا لا نسلّم أنّ ذلك عهدٌ، فمن ادعى أنّ له حكم العهد فعليه الدلالة. وبعدُ، فإنّ أكثر أصحابنا يقولون : أنّ قوله : (عليّ عهد الله) ليس بيمين [(٥)].

---

(١) تقدم في المسألة : ١٦٧ و ١٧٨ فلاحظ .

(٢) سيأتي الحديث عنه في المسألة : ٢٠٣ فلاحظ .

(٣) في النسخة م (حتى).

(٤) سورة التوبة ٩ : ٧٥ .

(٥) قال الشيخ الطوسي في الخلاف ٦ / ١٢٩ : (إذا قال : (علي عهد الله) روى أصحابنا أن

[١٩٦ / ٣] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية أن القائل إذا قال: (عليّ عهد الله) أن لا أفعل محرماً ففعله، أو أن أفعل طاعة فلم يفعلها ، أو ذكر شيئاً مباحاً ليس بمعصية ثم خالف ، أنه يجب عليه عتق رقبة [أو صيام شهرين متتابعين][١] أو إطعام ستين مسكيناً، وهو مخيّر بين الثلاث، وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك.

فعند أبي حنيفة ومالك أنّ هذا القول يمين يجب فيه ما يجب في حنث اليمين[٢] .

وقال الشافعي: إن نوى بذلك اليمين كان يميناً، ومتى لم ينو لم يكن يميناً[٣] .

ذلك يكون نذراً ، فإن خالف لزمه ما يلزمه في كفارة النذر ، هذا إذا نوى ذلك ، فإن لم ينو ذلك لم يلزمه شيء) .

(١) ما بين المعقوفين ورد في النسخة م بعد كلمة مسكيناً .

(٢) اختلاف العلماء للمروزي : ٢١٧، والشرح الكبير ١١ / ١٦٦ .

وقال الجصاص في أحكام القرآن ٣ / ٢٤٧ وقال فيه : (وروي عن عطاء والحسن وابن سيرين وعامر وإبراهيم النخعي ومجاهد : إذا قال علي عهد الله إن فعلت كذا فهو يمين) .

وقد ورد في المدونة الكبرى ٢ / ١٠٣ - ١٠٤ ما لفظه : (قلت : أرأيت قوله عليّ عهد الله أو عليّ ميثاق الله، وقوله ميثاق الله وعهد الله أيكون هذا في الوجهين جميعاً في قول مالك أيماناً كلّها ؟ قال : نعم . قال ابن وهب : وأخبرني ابن أبي ذئب عن ابن شهاب قال : من عاهد الله على عهد فحنث فليتصدق بما فرض الله في اليمين . وقاله ابن عباس وعطاء بن أبي رباح ويحيى بن سعيد وغيرهم من أهل العلم . ابن وهب ، عن سفيان الثوري عن فراس عن الشعبي قال : إذا قال : عليّ عهد الله فهي يمين . ابن مهدي ، عن قيس بن الربيع عن الأعمش عن إبراهيم مثل ذلك).

(٣) اختلاف العلماء للمروزي : ٢١٧، والمجموع ١٨ / ٢٩، وروضة الطالبين ٨ / ١٦، وفتح الوهاب ٢ / ٣٤٤، والاقناع ٢ / ٢٥٢، ومغني المحتاج ٤ / ٣٢٤ .

وقال النووي في المجموع ١٨ / ٢٣ : (وان قال علي عهد الله وميثاقه وكفالته وأمانته ، فإن أراد به ما أخذ علينا من العهد في العبادات فليس بيمين ؛ لأنه يمين بمحدث ، وان أراد بالعهد استحقاقه ما تعبدنا به فهو يمين ؛ لأنه صفة قديمة) .

وقال العيني في عمدة القاري ٢٣ / ١٨٤ - ١٨٥ : (العهد على خمسة أوجه ، تلزم الكفارة في وجهين وتسقط في اثنين واختلف في الخامس . فإن قال : عليّ عهد الله ، كفّر إن حنث،

دليلنا إجماع الطائفة ، وإن شئت أن تقول: قد ثبت أنّ من حلف على أن يفعل فعلاً هو معصية أنّه يجب عليه أن لا يفعله ، ولا كفارة تلزمه، وكلّ من قال بسقوط الكفارة عمّن ذكرناه ، قال فيمن عاهد الله تعالى ثم نكث: إنّ الكفارة التي ذكرناها تلزمه، ولا أحد من الأمة يُفرّق بين المسألتين، فمن فرّق بينهما خالف الإجماع.

[١٩٧/ ٤] مسألة : وممّا [يُظنّ أنّ الامامية انفردت][1] به وللشافعي فيه قولان: أحدهما موافق للامامية : أنّ من حلف بالله تعالى أن لا يدخل داراً ، أو لا يفعل شيئاً ففعله مُكرهاً أو ناسياً فلا كفارة عليه. وألزمه باقي الفقهاء الكفارة[2]

وإن قال : وعد الله كفّر عند مالك وأبي حنيفة ، وقال الشافعي : إن أراد به يميناً كفّر ، وإلّا فلا ، وقال الدمياطي : لا كفّارة عليه إذا قال : وعد الله ، حتى يقول : علي عهد الله ، أو : أعطيتك عهد الله ، وإن قال : أعاهد الله فقال ابن أبي حبيب : عليه كفارة يمين ، وقال ابن شعبان : لا كفارة عليه ، وقال مالك : إذا قال عليّ عهد الله وميثاقه فعليه كفارتان إلّا أن ينوي التأكيد فيكون يميناً واحدة . وقال الشافعي : عليه كفارة واحدة ، وبه قال مطرف وابن الماجشون وعيسى بن دينار ، وروي عن ابن عباس إذا قال : علي عهد الله ، فحنث يعتق رقبة) .

(١) في النسخة م (ظن انفراد الامامية).

(٢) المجموع ١٨ / ٩ و ١٠٦، والوجيز ٢ / ٢٣١ ـ ٢٣٢، وكفاية الاخيار ٢ / ١٥٥، وبداية المجتهد ١ / ٤٢٦، والشرح الكبير ١١ / ٢٨٩، والنتف ١ / ٤٠٤.

وقال القفال الشاشي في حلية العلماء ٧ / ٢٩٨ - ٢٩٩ : (وان حلف لا يدخل دار زيد فدخلها ناسياً أو جاهلاً بها أو مُكرهاً ففيه قولان : أحدهما يحنث ، وهو قول أبي حنيفة ومالك. والثاني وهو الاصح أنه لا يحنث . وعن أحمد ثلاث روايات، روايتان كالقولين ، والثالثة أنه لا يحنث في اليمين بالله والظهار، ويحنث في الطلاق والعتاق).

وقال الطحاوي كما حكاه الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٦٠ : (قال اصحابنا: اذا فعل المحلوف عليه ناسياً حنث، واذا سبقه لسانه بالطلاق من غير قصد طُلّقت . وقال الحجاج بن ارطاة : لا يقع . وقال مالك : اذا نسي يمينه ففعل حنث، وهو قول الاوزاعي والشافعي . وقال الليث : لا يستيقن أنه قد حنث ، واخافه .وروي عن مجاهد وطاوس وسعيد بن جبير وسعيد بن المسيب وعمر بن عبد العزيز والحسن وقتادة انه يحنث في

إلّا على أحد قولي الشافعي الذي ذكرناه.

دليلنا على صحة ما [١] ذهبنا إليه الإجماع المتكرر، وأيضاً قوله تعالى: ﴿ لَيْسَ عَلَيْكُمْ جُنَاحٌ فِيمَا أَخْطَأْتُم بِهِ﴾[٢] .

فإذا قيل: الجُناح هو الإثم[٣] .

قلنا : قد يعبّر به في القرآن والشريعة عن الإثم وعن كلّ ثقل[٤] ، فيجب حمله على الأمرين ما لم تقم دلالة[٥] .

النسيان . وقال عطاء : لا يحنث).

وقال ابن قدامة في المغني ١١ / ١٧٤ : (أنّ من حلف أن لا يفعل شيئاً ففعله ناسياً فلا كفارة عليه ، نقله عن أحمد الجماعة إلّا في الطلاق والعتاق فإنه يحنث ، هذا ظاهر المذهب، واختاره الخلال وصاحبه، وهو قول أبي عبيد، وعن أحمد رواية أخرى انه لا يحنث في الطلاق والعتاق أيضاً، وهذا قول عطاء وعمرو بن دينار وابن أبي نجيح وإسحاق قالوا : لا حنث على الناسي في طلاق ولا غيره، وهو ظاهر مذهب الشافعي لقوله تعالى : (وليس عليكم جناح فيما أخطأتم به ولكن ما تعمدت قلوبكم) . وقال النبي صلّى الله عليه وسلّم « ان الله تجاوز لامتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه » ولأنه غير قاصد للمخالفة فلم يحنث ، كالنائم والمجنون ، ولأنه أحد طرفي اليمين فاعتبر فيه القصد كحالة الابتداء بها. وعن أحمد رواية أخرى أنه يحنث في الجميع ، وتلزمه الكفارة في اليمين المكفرة، وهو قول سعيد بن جبير ومجاهد والزهري وقتادة وربيعة ومالك وأصحاب الرأي، والقول الثاني للشافعي، لأنه فعل ما حلف عليه قاصداً لفعله ، فلزمه الحنث كالذاكر ، وكما لو كانت اليمين بالطلاق والعتاق) .

(١) زاد في النسخة م (ذكرناه و).

(٢) سورة الاحزاب ٣٣ : ٥ .

(٣) قال ابن الاثير في النهاية ١ / ٣٠٥ : (والجُناح : الإثم . وقد تكرر ذكر الجُناح في الحديث، وأين ورد فمعناه الإثم والميل) . وحكى ابن منظور في لسان العرب ٢ / ٤٣٠ عن ابي الهيثم : الجُناح : الجناية والجرم .

(٤) انظر لسان العرب ٢ / ٤٢٩ .

(٥) زاد في النسخة م (في الشريعة) .

[وأيضاً فإنّ النسيان والإكراه يرفعان التكليف العقلي ، فكيف لا يرفعان التكليف الشرعي ؟][١] .

وأيضاً [٤٦/ أ] فإنّ الكفّارة وضعت في الشريعة لإزالة الإثم المستحقّ[٢]، وقد سقط الإثم عن الناسي بلا خلاف ، فلا كفّارة عليه.

وأيضاً فإن الفعل المحلوف عليه يتعذّر بالإكراه والنسيان، كما يتعذّر بفقد القدرة، فكما يرتفع التكليف مع فقد القدرة، فكذلك يرتفع مع الإكراه وفقد العلم، وكما أنّ من حلف على أن يفعل شيئاً، وفقد قدرته عليه، لا يلزمه كفارة.

فكذلك من حلف أنّه يفعله ، فأكره على أن لا يفعله، أو سُلب علمه، فيجب أيضاً أن لا تلزمه الكفارة ، لارتفاع التمكن على الوجهين معاً.

ويمكن أن يعارض المخالفون في هذه المسألة بما رووه، وهو ظاهر في كتبهم ورواياتهم عن ابن عباس عن النبي صلّى الله عليه وآله أنه قال: « إنّ الله تعالى تجاوز لأمتي عن الخطأ والنسيان وما استكرهوا عليه» [٣] .

وليس لهم أن يحملوا الخبر على إثم الخطأ والنسيان دون حكمهما، لأنّ الواجب حمله عليهما معاً، إلّا أن تقوم دلالة، ألا ترى أنّ رفع الخطأ والنسيان نفسيهما لا يمكن أن يراد به الخبر، وإنّما المراد ما يرجع إلى الخطأ والنسيان من حكم وإثم، وليس حملهما على أحدهما بأولى من الآخر، فيجب حمله عليهما.

[١٩٨/ ٥] **مسألة** : ومّما يجوز أن يُظنّ [بالامامية الانفراد][٤] به أنّ من حلف أن لا يكلّم زيداً حيناً ، وقع على ستة أشهر، وقد وافق الامامية أبو حنيفة

---

(١) ما بين المعقوفين تاخر في النسخة م عن المقطع التالي .

(٢) سقط من النسخة (م).

(٣) سنن ابن ماجة ١ / ٦٥٩، والسنن الكبرى ٧ / ٣٥٦، و ٨ / ٢٣٥، والمجموع ٢ / ٢٧٢، والمحلى ٤ / ٤.

(٤) في النسخة م (انفراد الامامية) .

في ذلك[١] .

(١) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٦٣، والمبسوط للسرخسي ٣ / ١٤٦، و ٦ / ١١٣، والمغني ١١ / ٣٠٢، والمجموع ١٨ / ١٠٦، ومغني المحتاج ٣ / ٣٣٢، والاشراف لابن المنذر ١ / ٤٧٢، وبدائع الصنائع ٣ / ٥٠، والفتاوى الهندية ٢ / ١٠٥، وحلية العلماء ٧ / ٢٩٢.
أقول : حكى العيني في عمدة القاري ١ / ٤٠ عن الجوهري انه قال : (الحين الوقت والحين المدة ، وفلان يفعل كذا أحياناً وفي الأحايين . والحاصل أنّ الحين يطلق على لحظة من الزمان فما فوقه ، وعند الفقهاء الحين والزمان يقع على ستة أشهر، حتى لو حلف لا يكلّمه حيناً أو زماناً، أو الحين أو الزمان فهو على ستة أشهر، قالوا لأنّ الحين قد يراد به الزمان القليل ، وقد يراد به أربعون سنة . قال الله تعالى : ﴿هَلْ أَتَى عَلَى الْإِنسَانِ حِينٌ مِّنَ الدَّهْرِ ﴾ أي أربعون سنة، وقد يراد به ستة أشهر قال الله تعالى : ﴿ تُؤْتِي أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍ ﴾.
وقال أبو جعفر الطحاوي كما ورد في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٦٣ : (قال اصحابنا فيمن حلف لا يكلم فلاناً حيناً أو زماناً أنه ما نوى، فان لم تكن له نية فهو ستة أشهر . وقال أبو حنيفة : لا ادري الدهر ما هو . وقال أبو يوسف ومحمد : هو ستة اشهر . وقال مالك: هو ما نوى، فان لم تكن له نية فجميع ذلك سنة . وقال الاوزاعي : الحين ستة أشهر اذا لم تكن له نيّة . وقال الشافعي : اذا قال : لأقضينّك حقك الى حين ، فليس بمعلوم، والورع أن يقضيه قبل انقضاء يوم، ولا يحنث ابداً، لأنّه يقع على مدة الدنيا، وكذلك زمان، ودهر، واحقاب).
وقال ابن قدامة في المغني ١١ / ٣٠٢ : (إذا حلف لا يكلّمه حيناً فإن قيد ذلك بلفظه أو بنيته بزمن تقيد به، وان أطلقه انصرف إلى ستة أشهر، روي ذلك عن ابن عباس ، وهو قول أصحاب الرأي ، وقال مجاهد ، والحكم ، وحماد ومالك : هو سنّة ؛ لقول الله تعالى : ﴿ تُؤْتِي أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍ بِإِذْنِ رَبِّهَا ﴾ أي كلّ عام . وقال الشافعي وأبو ثور : لا قدر له ، ويبرّ بأدنى زمن؛ لأنّ الحين اسم مبهم يقع على القليل والكثير ، قال الله تعالى: ﴿ وَلَتَعْلَمُنَّ نَبَأَهُ بَعْدَ حِينٍ ﴾ قيل أراد يوم القيامة وقال : (هَلْ أَتَى عَلَى الْإِنسَانِ حِينٌ مِّنَ الدَّهْرِ ﴾ وقال : (فَذَرْهُمْ فِي غَمْرَتِهِمْ حَتَّى حِينٍ) وقال : (حِينَ تُمْسُونَ وَحِينَ تُصْبِحُونَ) ويقال جئت منذ حين وإن كان أتاه من ساعة) .
وقال النووي في المجموع ١٨ / ١٠٦ : (إذا حلف ألّا يكلمه حيناً فإنه يبر بأدنى زمن ، لأنه لا قدر له ، ولأنه اسم مبهم يقع على القليل والكثير . قال تعالى :﴿وَلَتَعْلَمُنَّ نَبَأَهُ بَعْدَ حِينٍ﴾ قيل : أراد يوم القيامة. وقال : ﴿ هَلْ أَتَى عَلَى الْإِنسَانِ حِينٌ مِّنَ الدَّهْرِ ﴾، وقال

تعالى : ﴿ذَرْهُمْ فِي غَمْرَتِهِمْ حَتَّى حِينٍ﴾ وقال : ﴿ حِينَ تُمْسُونَ وَحِينَ تُصْبِحُونَ ﴾ ويقال: منذ حين وإن كان أتاه من ساعة ، وبهذا قال أبو ثور . وقال أحمد : إذا حلف لا يكلمه حيناً - فإنّ قيد ذلك بلفظه أو بنيته بزمن - تقيد به . وإن أطلقه انصرف إلى ستة أشهر . روى ذلك عن ابن عباس ، وهو قول أصحاب الرأي . وقال مجاهد والحكم وحماد و مالك هو سنة؛ لقوله تعالى : ﴿ تُؤْتِي أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍ بِإِذْنِ رَبِّهَا ﴾ أي كل عام وقال عكرمة وسعيد بن جبير وأبو عبيد في قوله تعالى : ﴿ تُؤْتِي أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍ ﴾ إنه ستة أشهر، فيحمل مطلق كلام الآدمي على مطلق كلام الله تعالى).

وقال الشربيني في مغني المحتاج ٣ / ٣٣٢ : (ولو قال لها : أنت طالق إلى حين أو إلى زمان أي بعد كل منهما ، فإلى في كلامه بمعنى بعد ، أو بعد حين أو زمان ، طلّقت بمضي لحظة ؛ لأن ذلك يقع على المدة الطويلة والقصيرة ، قال تعالى : ﴿ حِينَ تُمْسُونَ وَحِينَ تُصْبِحُونَ﴾، وقال تعالى : ﴿هَلْ أَتَى عَلَى الْإِنسَانِ حِينٌ مِّنَ الدَّهْرِ ﴾ قيل : أراد تسعة أشهر ، وقيل : أربعين سنة ، وقيل : مائة وعشرين سنة ، وقيل : ستمائة سنة ، وهي التي بين عيسى وبين نبينا صلّى الله عليه وسلّم . فإن قيل : لو قال : والله لأقضينك حقك إلى حين لم يحنث بمضي لحظة).

وقال ابن حزم في المحلى ٨ / ٥٩ : (المرجوع إليه عند التنازع كلام الله تعالى وكلام رسوله صلّى الله عليه وسلّم فوجدناه تعالى قد قال : ﴿ هَلْ أَتَى عَلَى الْإِنسَانِ حِينٌ مِّنَ الدَّهْرِ لَمْ يَكُن شَيْئًا مَّذْكُورًا ﴾ فهذا مذ خلق الله عز وجل مبدأ العالم إلى خلق آدم عليه السلام ونسم بنيه، والى وقت نفخ الروح في كلّ واحد منّا ، وقال تعالى : ﴿ وَلَتَعْلَمُنَّ نَبَأَهُ بَعْدَ حِينٍ ﴾ فهذا إلى يوم القيامة ، وقال تعالى : ﴿ وَمَتَّعْنَاهُمْ إِلَى حِينٍ ﴾ فهذا مدة عمر الانسان إلى أن يموت، وقال تعالى : ﴿ لَيَسْجُنُنَّهُ حَتَّى حِينٍ ﴾ ، وقال تعالى : ﴿ فَلَبِثَ فِي السِّجْنِ بِضْعَ سِنِينَ﴾ والبضع ما بين الثلاث إلى التسع ، وقال الله تعالى : ﴿ فَسُبْحَانَ اللَّهِ حِينَ تُمْسُونَ وَحِينَ تُصْبِحُونَ * وَلَهُ الْحَمْدُ فِي السَّمَاوَاتِ وَالْأَرْضِ وَعَشِيًّا وَحِينَ تُظْهِرُونَ ﴾ فسمى الله تعالى المساء حيناً . والاصباح حيناً . والظهيرة حيناً ، فصح بذلك ما ذكرناه وبطل قول من حدّ حداً دون حد، ووجدنا احتجاجهم بالنخلة عليهم لا لهم ؛ لأننا نشاهدها يرطب منها ما كان زهواً. ويزهى ما كان بسراً . ويبسر منها ما كان بلحاً . ويبلح منها ما كان طلعاً ، ففي كلّ ساعة تؤتى أكلها ، وبالله تعالى التوفيق . ولأبي حنيفة هنا تخاليط عظيمة ، منها أنه قال: من حلف أن لا يكلّم فلاناً زماناً أو الزمان . أو حيناً أو الحين . أو ملياً أو طويلاً فهو كلّه

والشافعي يذهب إلى أنّ (الحين) يقع على الأبد[١] .

وقال مالك : الحين سنة واحدة[٢] .

والذي يجب تحقيقه أنّ هذا القائل إذا كان عنى بالحين زماناً بعينه ، فهو على ما نواه، وإن أطلق القول عارياً من نيّة كان على [٣] ستة أشهر[٤] .

دليلنا على صحّة مذهبنا الإجماع المتردد. وإذا كان اسم الحين يقع على أشياء مختلفة فيقع على الزمان كما[٥] في قوله تعالى: ﴿ فَسُبْحَانَ الله حِيَن تُمْسُونَ وَحِيَن تُصْبِحُونَ ﴾[٦] وإنّما أراد زمان الصباح والمساء كلّه.

ستة أشهر إلّا أن ينوي مدة ما ، فله ما نوى ، وروي عنه أيضاً في قوله ملياً إنّه شهر واحد ، فان حلف أن لا يكلّمه دهراً قال أبو حنيفة : لا أدرى ما الدهر ؟ وقال أبو يوسف ومحمد: هو ستة أشهر، فان قال لا أكلمه الدهر ، قال أبو يوسف : هو على الأبد ، وقال محمد بن الحسن: ستة أشهر ، فان حلف أن لا يكلّمه إلى بعيد فهو أكثر من شهر. قال أبو يوسف : شهر ويوم، فان حلف أن لا يكلّمه إلى قريب ، فهو أقل من شهر، فان حلف أن لا يكلّمه عمراً ، فان أبا يوسف قال : ستة أشهر ، وروى عنه أنه يوم واحد إلّا أن ينوى مدة ما ، فله ما نوى) .

(١) اخرجه البيهقي في السنن الكبرى ١٠ / ٦٢، ومختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٦٣، والمغني ١١ / ٣٠٢، والمجموع ١٨ / ١٠٦ ، ومغني المحتاج ٣ / ٣٣٢، والاشراف لابن المنذر ١ / ٤٧٢، وحلية العلماء ٧ / ٢٩٢.

(٢) المغني ١١ / ٣٠٢، والمجموع ١٨ / ١٠٦ ، ومغني المحتاج ٣ / ٣٣٢، والاشراف لابن المنذر ١ / ٤٧٢ ، وحلية العلماء ٧ / ٢٩٢.

(٣) في النسخة م (عليه) .

(٤) **أقول** : قال الجصاص في أحكام القرآن ٣ / ٢٣٧ : (قال أصحابنا فيمن حلف أن لا يكلّم فلاناً حيناً، أنّه على ستة أشهر ، وذلك لأنه معلوم أنّه لم يرد به أقصر الأوقات ، إذ كان هذا القدر من الأوقات لا يحلف عليه في العادة ، ومعلوم أنّه لم يرد به أربعين سنة ؛ لأن من أراد الحلف على أربعين سنة حلف على التأبيد من غير توقيت) .

(٥) في النسخة م (كلّه) .

(٦) سورة الروم ٣٠ : ١٧ .

ورأيت بعض متقدّمي[١] أصحاب أبي حنيفة يحمل هذه الآية على أنّ المراد بها ساعة واحدة[٢]، فكأنّه[٣] قال سبحانه ساعة تمسون، و[٤] ساعة تصبحون. وهذا غلط فاحش منه لا يخفى.

[وممّا يقع عليه أيضاً اسم الحين أربعون سنة، قال الله تعالى: ﴿ هَلْ أَتَى عَلَى الْإِنسَانِ حِينٌ مِّنَ الدَّهْرِ﴾[٥] [٦]. فذكر المفسرون أنّه تعالى أراد أربعين سنة[٧]][٨].

ويقع أيضاً اسم الحين على وقت مبهم[٩]، قال الله تعالى: ﴿ وَمَتَّعْنَاهُمْ إِلَى حِينٍ﴾[١٠].

ويقع على ستة أشهر[١١]، قال الله تعالى: ﴿ تُؤْتِي أُكُلَهَا كُلَّ حِينٍ بِإِذْنِ رَبِّهَا﴾[١٢].

---

(١) زاد في النسخة ض (شيوخ).

(٢) أحكام القرآن ٣ / ١٨٢ و ٢٣٧، والمبسوط ٩/ ١٦ من دون نسبةٍ.

(٣) زاد في النسخة م (تعالى) .

(٤) زاد في النسخة م (سبحانه) .

(٥) سورة الانسان (الدهر) ٧٦ : ١ .

(٦) زاد في النسخة ض ﴿ لَمْ يَكُن شَيْئًا مَّذْكُورًا ﴾.

(٧) الجامع لأحكام القرآن ٩ / ٣٦١ و ١٩ / ١١٩، و شرح فتح القدير ٤ / ٤٢٨، ومغني المحتاج ٣ / ٣٣٢ .

(٨) ما بين المعقوفين تأخر في النسخة (ض) بعد المقطع التالي .

(٩) الجامع لأحكام القرآن ٨ / ٣٨٥.

(١٠) سورة يونس ١٠ : ٩٨ .

(١١) السنن الكبرى ١٠ / ٦٢، وحلية العلماء ٧ / ٢٩٢ ، والمغني ١١ / ٣٠٣، والمجموع ١٨/ ١٠٤.

(١٢) سورة ابراهيم ١٤ : ٢٥ .

وروي عن ابن عباس : أن المراد [١] ستة أشهر [٢]، وقال [غير ابن عباس] [٣] سُنّة [٤].

ومع اشتراك اللفظ لابُدّ من دلالة في حمله على البعض، ولما نقلت الامامية عن أئمتها أنّه ستة أشهر [٥]، وأجمعوا عليه [٦]، كان ذلك حجة في حمله على ما ذكرناه.

وأبو حنيفة مع اعترافه باحتمال اللفظ للمعاني المختلفة كيف حمله على ستة أشهر بغير دليل مرجّح ؟ واللفظ يحتمل ذلك ويحتمل غيره، وكذلك مالك. وأمّا الشافعي فهو أعذر منهما، لأنّه لما رأى الاشتراك حمله على التأبيد.

---

(١) زاد في النسخة ض (بذلك).

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٦٤ .

(٣) في النسخة م (غيره).

(٤) تقدمت الاشارة اليه في هامش الصفحة السابقة فلاحظ .

(٥) الكافي ٤ / ١٤٢ حديث ٥ و ٦ ، والتهذيب ٨ / ٢١٤ حديث ١١٦٨، والسنن الكبرى ١٠ / ٦١.

(٦) المسائل العكبرية للشيخ المفيد : ٦٧، والمهذب لابن البراج ٢ / ٤١١، وتحرير الأحكام للعلامة الحلي ٤ / ٣٢٣ .



مسائل النذر

[١٩٩/ ١] مسألة : وممّا انفردت الامامية به أنّ النذر لا ينعقد إلّا بأن يقول الناذر: (لله عليّ كذا وكذا) بهذا اللفظ، فإن خالف هذه الصيغة وقال : (عليّ كذا وكذا) ولم يقل: (لله) عزّوجل لم ينعقد نذره.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[١] .

وقد روي عن الشافعي وأبي ثور موافقة الامامية في ذلك[٢] .

دليلنا على [ما ذهبنا إليه][٣] الإجماع [٤٦/ ب] الذي تكرر، وأيضاً فلا[٤]

---

(١) المدونة الكبرى ٢ / ٨٨ و ١٠٥ ، وبداية المجتهد ١ / ٤٢٧، والمبسوط ٨ / ١٣٩، والمجموع ٨ / ٤٥١، والسراج الوهاج : ٥٨٣، وكفاية الاخيار ٢ / ١٥٧، والمغني ١١ / ٣٧٣.

وقال ابن حزم في المحلى ٨ / ٢ : (من نذر طاعة لله عزّوجل لزمه الوفاء بها ، فرضاً إذا نذرها ، تقرباً إلى الله عز وجل مجرداً أو شكراً لنعمة من نعم الله تعالى ، أو ان أراه الله تعالى أملاً لا ظلم فيه لمسلم ولا لمعصية ، مثل أن يقول : لله عليّ صدقة كذا وكذا ، أو يقول : صوم كذا وكذا فأكثر ، أو حج ، أو جهاد أو ذكر لله تعالى ، أو رباط ، أو عيادة مريض ، أو شهود جنازة ، أو زيارة قبر نبي ، أو رجل صالح ، أو المشي أو الركوب أو النهوض إلى مشعر من مشاعر مكة ، أو المدينة ، أو إلى بيت المقدس ، أو عتق معيّن أو غير معيّن ، أو أي طاعة كانت ، فهذا هو التقرب المجرد ، أو يقول : (لله عليّ) إذا خلّصني من كذا ، أو إذا ملّكني أمر كذا ، أو إذا جمعني مع أبي أو فلان صديقي أو مع أهلي صدقة ، أو ذكر شيئاً من القرب التي ذكرنا، أو يقول : (عليّ لله) إن أنزل الغيث ، أو إن صححت من علّتي ، أو إن تخلّصت ، أو إن ملكت أمر كذا ، أو ما أشبه هذا).

(٢) الام ٢ / ٢٥٦، وحلية العلماء ٣ / ٣٨٥، والوجيز ٢ / ٢٣٢، والسراج الوهاج : ٥٨٣، والمجموع ٨ / ٤٥١، والهداية ٢ / ٨٦ ، والمبسوط ٨ / ١٣٩، والمحلى ٨ / ٥.

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من النسخة (م).

(٤) في النسخة ض (فانه لا).

خلاف في أنّه إذا قال باللفظ الذي ذكرناه يكون ناذراً، وانعقاد النذر حكم شرعي لا بُدّ فيه من دليل شرعي، وإذا خالف ما ذكرناه فلا دليل على انعقاده ولزوم الحكم به.

وأيضاً فإنّ الأصل براءة الذمة من حكم النذر، فمن ادّعى مع اللفظ المخالف لقولنا وجوبه في الذمة، فعليه الدليل.

[٢٠٠/ ٢] **مسألة**: وممّا كانت [1] الاماميّة منفردة به، أنّ النذر لا يصحّ في معصية ولا بمعصية، ولا تكون المعصية فيه سبباً ولا مُسبباً، فأمّا كون المعصية سبباً فمثاله: أن ينذر أنّه إن شرب خمراً أو ارتكب قبيحاً أعتق عبده. ومثال كون المعصية مُسبباً [أن يعلّق بما يبلغه من مُحبّه][2] أن يشرب خمراً أو يرتكب قبيحاً.

والشافعي يوافق الشيعة في أنّ نذر المعصية لا كفّارة فيه [3] وما كان عندي أنه يوافقنا في إبطال كون المعصية سبباً حتى قال لي بعض شيوخ الشافعية: إنّ الشافعي يوافقنا أيضاً في ذلك [4].

---

(١) في النسخة ض (كان).

(٢) في النسخة م (ان تعلق فعله بشيء، فيقول: إن قدم زيد من سفره، أو برئ عمرو من مرضه).

(٣) السنن الكبرى ١٠ / ٦٨، وحلية العلماء ٣ / ٣٨٦ - ٣٨٧، والوجيز ٢ / ١٣٢، والمجموع ٨ / ٤٥٢، وفتاوى السبكي ٢ / ٣٠٧، والمغني ١١ / ٣٣٥، والمحلى ٨ / ٧ و ١٨، وبداية المجتهد ١ / ٤٢٣، والمبسوط ٨ / ١٣٩، وفتح الباري ١١ / ٥٨٦ - ٥٨٧.
وقال الشافعي في الام ٢ / ٢٧٨: (وأصل ما نذهب إليه أنّ النذر ليس بيمين، وأنّ من نذر أن يطيع الله عز وجل أطاعه، ومن نذر أن يعصي الله لم يعصه، ولم يكفر).
وقال الترمذي في سننه ٣ / ٤٠ ذيل الحديث ١٥٦٣: (وقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلّى الله عليه وسلّم وغيرهم: لا نذر في معصية ولا كفارة في ذلك. وهو قول مالك والشافعي).

(٤) حلية العلماء ٣ / ٣٨٦، وكفاية الأخيار ٢ / ١٦٥، والسراج الوهاج: ٥٨٣، والمغني ١١/ ٣٣٤، وبداية المجتهد ١ / ٤٤٢.

والدلالـة على قولنا بعد إجماع الطائفة ، أنّ لـزوم النذر حكم شرعي لا يثبت إلّا بدليل شرعي، وقد علمنا أنّ السبب أو المسبب إذا لم يكن معصية انعقد [النذر ولـزم النـاذر حكمـه بلا خـلاف ، فمن ادعـى مثل ذلـك في المعصيـة][1] ، فعليه الدلالة.

وأيضـاً فمعنـى قولنـا في انعقاد النذر أنّـه يجب على الناذر فعـل ما أوجبه على نفسـه، وإذا علمنـا بالإجمـاع أنّ المعصيـة لا تجب في حال من الأحـوال، علمنا أن النذر لا ينعقد في المعصية.

ويجوز أن يعارض المخالفون بالخبر الذي يروونه عن النبي صلّى الله عليه وآله أنه قال: «لا نذر في معصية» [2] ولم يفرّق بين أن تكون المعصية سبباً أو مسبباً.

وقـال مالـك في المدونة الكبرى ٢ / ١١١ : (قال : وقوله لا نـذر في معصية مثل أن يقول : عـليّ نـذر أن أشرب الخمر أو قال : عليّ نـذر شرب الخمر فهما بمنزلة واحدة لا يشربها ولا كفـارة عليـه ؛ لأنـه لا نـذر في معصية الله ، وقد كـذب ليس شرب الخمر ممّـا ينذر لله ، ولا يتقرب به لله . وان قال : عليّ نذر ان شربت الخمر فلا يشربها ولا كفارة عليه ، وهو على بر إلّا أن يجترئ على الله فيشربها فيكفر يمينه بكفارة يمين ، إلّا أن يكون جعل له مخرجاً سماه وأوجبه علي نفسه ، من عتق رقبة أو صيام أو صدقة أو ما أشبه ذلك فيكون ذلك عليه مع ما سمى من ذلك إذا شربها).

وقال ابن حزم في المحلى ٨ / ٢ : (فإن نذر معصية لله ، أو ما ليس طاعة ولا معصية لم يلزم الوفاء بشيء من ذلك مثل أن ينشد شعراً أو أن يصبغ ثوبه أحمر ، أو ما أشبه هذا ، وكذلك مـن نـذر طاعة ان نـال معصيـة ، أو إذا رأى معصية ، مثل أن يقول : لله عـليّ صوم إن قتل فلان، أو إن ضُرب ، وذلك الفلان لا يستحق شيئاً من ذلك ، أو قال : لله عليّ صدقة إذا أراني مـصرع فلان ، وذلك الفلان مظلـوم ، فكلّ هذا لا يلزم الوفاء بشيء منه ، ولا كفارة في شيء منه ، وليستغفر الله تعالى فقط).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من النسخة (م) .

(٢) مسـند أحمـد بـن حنبـل ٢ / ٢٠٧ و ٤ / ٤٣٢ و ٤٤٣، وسـنن الترمـذي ٣ / ٤٠ حديث ١٥٦٢ - ١٥٦٣، وصحيـح مسـلم ٢ / ٤٥، وسـنن ابي داود ٣ / ٢٣٢ حديـث ٣٢٩٠،

[٢٠١/ ٣] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية أنّ من خالف النذر حتى فات، فعليه كفّارة ، وهي عتق رقبة ، أو صيام شهرين متتابعين ، أو إطعام ستين مسكيناً، وهو مخيّر في ذلك، فإن تعذر عليه الجميع كان عليه كفارة يمين.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، ولم يوجبوا هذه الكفارة [١] .

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد ، وإن شئت أن تبنيه على بعض المسائل المتُقدمة.

فتقول: كلّ من ذهب إلى أنّ قول القائل: (مالي صدقة أو امرأتي طالق إن كان كذا) أنّه لا شيء يلزمه ، وإن وقع الشرط أوجب عقده الكفّارة على من لم يفِ بنذره ، والتفرقة بين الأمرين خلاف الإجماع.

وإن شئت أن تقول: كلّ من منع انعقاد النذر على معصية أو بمعصية على كلّ حال ، أوجب هذه الكفّارة فيمن فوّت نفسه نذره.

ولا يلزم على ذلك أنّ الشافعي يوافق في بطلان النذر المتعلّق بالمعصية ؛ لأنّه لا يمنع منه على كلّ حال، ويشرطه بالاجتهاد ، وهو يجوز لمن أداه اجتهاده على خلافه ، أو استفتى من هذه حاله خلاف مذهبه.

ونحن لا نجوّز خلاف مذهبنا على كلّ حال، وقد شرطنا أن من منع ذلك على كلّ حال قد أوجب الكفارة، وهذا ما لا يوجد مع الشافعي.

[٢٠٢/ ٤] **مسألة** : ومما يُظنّ أنّ الامامية تنفرد به القول بأنّ من نذر سعياً إلى

وسنن النسائي ٧ / ٢٦، وسنن ابن ماجة ١ / ٦٨٦ حديث ٢١٢٤ و ٢١٢٥، والسنن الكبرى ١٠ / ٦٩.

(١) المبسوط ٨ / ١٤٤، والنتف ١ / ١٩٥، والمغني ١١ / ٢٧٤، وكفاية الاخيار ٢ / ١٥٧، والسراج الوهاج : ٥٨٣، والمجموع ٨ / ٤٦٠ .

[مشهدٍ من][1] مشاهد النبي عليه السلام ، أو أمير المؤمنين ، أو أحد الأئمة عليهم السلام ، أو[2] صياماً أو صلاة فيه أو ذبيحة لزمه الوفاء به.

وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك[3] إلّا أنّه قد روي عن الليث بن سعد أنّه قال : متى حلف الرجل أن يمشي إلى بيت الله عز وجل، ونوى بذلك مسجداً من المساجد [٤٧/ أ] أنّ ذلك يلزمه[4] .

دليلنا الإجماع الذي تكرر، وأيضاً قول الله تعالى: ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ ﴾[5]، وهذا عقد فيه طاعة لله عز وجل وقربة.

وليس لهم أن يقولوا : قد أوجب على نفسه جنساً لا يجب مثله في العبادات، لأنّ السعي قد يجب إلى البيت الحرام ، وفي مواضع الصلاة والصيام والذبح لا شبهة فيه.

ويعارضون بما يُروى عنه عليه السلام من قوله: « من نذر أن يطيع الله فليُطعه»[6] .

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من النسخة (م).

(٢) زاد في النسخة ض و م (نذر).

(٣) شرح معاني الآثار ٣ / ١٢٥ ، والمجموع ٨ / ٤٧٧.
وحكى الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٥٢ قول الطحاوي حيث قال : (قال اصحابنا).

(٤) المدونة الكبرى ٢ / ٨٦، والمغني ١١ / ٣٥١، وشرح معاني الآثار ٣ / ١٢٥، ومختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٥٢، والسنن الكبرى ١٠ /٧٨ .

(٥) سورة المائدة ٥ : ١.

(٦) سنن أبي داود ٣ / ٢٣٢ حديث ٣٢٨٩، وسنن النسائي ٧ / ١٧، وسنن ابن ماجة ١ / ٦٨٧ حديث ٢١٢٦، ومسند أحمد بن حنبل ٦ / ٣٦،وصحيح البخاري ٢ / ٩٩١، والسنن الكبرى ١٠ / ٦٨ و ٧٥.
وروى الترمذي في سننه ٣ / ٤١ حديث ١٥٦٤ - ١٥٦٥ بسنده عن عائشة عن النبي صلّى

[٢٠٣/ ٥] **مسألة** : ومما كان الامامية تنفرد به أنّ النذر لا ينعقد حتى يكون معقوداً بشرطٍ منتظر[١] به ، كأنه يقول: لله عليّ إن قدم فلان ، أو كان كذا أن أصوم أو أتصدق. ولو قال: لله عليّ أن أصوم [٢] من غير شرط يتعلّق به لم ينعقد نذره.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك [٣] ، إلّا أبا بكر الصيرفي [٤] وأبا إسحاق المروزي[٥] ذهبا إلى مثل ما تقوله الامامية[٦] .

دليلنا على صحة ذلك[٧] الإجماع الذي تردد ، وأيضاً إن معنى النذر في

الله عليه وسلّم قال : (من نذر أن يطيع الله فليطعه ، ومن نذر أن يعصي الله فلا يعصه) وذكر في ذيل الحديث ما لفظه : (هذا حديث حسن صحيح . وقد رواه يحيى بن أبي كثير والقاسم بن محمد . وهو قول بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلّى الله عليه وسلّم وغيرهم . وبه يقول مالك والشافعي . قالوا : لا يعصى الله ، وليس فيه كفارة يمين إذا كان النذر في معصية).

(١) في النسخة ض (متعلق).

(٢) زاد في النسخة ض (أو تصدق) .

(٣) المدونة الكبرى ٢ / ١٠٥ ، والام ٢ / ٢٥٤ ، والمبسوط ٨ / ١٣٩ ، وحلية العلماء ٣ / ٣٨٧ ، والمجموع ٨ / ٤٥٨ ، وكفاية الاخيار ٢ / ١٥٦ ، والنتف ١ / ١٩٤ ، والمغني ١١/ ٣٣٣ - ٣٣٤.

(٤) أبو بكر، محمد بن عبد الله البغدادي الشافعي الصيرفي ، من أصحاب الوجوه ، تفقه على ابن سريج ، له شرح الرسالة ، وكتاب في الشروط ، وفي أصول الفقه ، سمع الحديث من أحمد بن منصور الرمادي ، وروى عنه علي بن محمد الحلبي ، توفي سنة ٣٣٠ . طبقات الشافعية الكبرى ٢/ ١٧٠ ، وشذرات الذهب ٢ / ٣٢٥ ، ومرآة الجنان ٢ / ٢٩٧ ، وطبقات الشافعية : ١٨ .

(٥) أبو إسحاق، إبراهيم بن أحمد المروزي ، أخذ العلم على ابن سريج ، وانتهت إليه رياسة العلم ببغداد ، ثم انتقل في آخره عمره إلى مصر ، وتوفي بها سنة أربعين وثلاثمائة ، طبقات الشافعية : ١٩.

(٦) حلية العلماء ٣ / ٣٨٧، والمغني ١١ / ٣٣٣ - ٣٣٤، والمجموع ٨ / ٤٥٨.

(٧) في النسخة م (ما ذهبنا اليه).

اللغة[١] أن يكون متعلقاً بشرط، ومتى لم يتعلّق بشرط لم يستحق هذا الاسم، وإذا لم يكن ناذرا إذاً لم يشرط ، لم يلزمه الوفاء، لأنّ الوفاء إنّما يلزم متى ثبت الاسم والمعنى.

فأما استدلالهم بقوله تعالى: ﴿ أَوْفُواْ بِالْعُقُودِ ﴾[٢] وبقوله : ﴿ وَأَوْفُواْ بِعَهْدِ اللّهِ إِذَا عَاهَدتُّمْ ﴾[٣] ، وبما روي عنه عليه السلام من قوله: « من نذر أن يطيع الله فليطعه »[٤] فليس بصحيح.

أمّا الآية فإنّا لا نُسلّم أنه مع التعرّي من الشرط يكون عقداً ، وكذلك لا نسلّم لهم أنّ مع الخلو من الشرط يكون عهداً، والآيتان متناولتا ما يستحقّ اسم العقد [والعهد ، فعليهم أن يُدلّوا على ذلك.

وأما الخبر المروي عن النبي عليه السلام، إنّه أمر][٥] بالوفاء بما هو نذر على الحقيقة، ونحن نخالف في أنّه يستحق هذه التسمية مع فقد الشرط ، فليدلّوا عليه.

فأمّا استدلالهم بقول جميل[٦] :

---

(١) في النسخة ض (القرآن).

(٢) سورة المائدة ٥ : ١.

(٣) سورة النحل ١٦ : ٩١

(٤) تقدم في هامش الصفحات السابقة الاشارة الى بعض مصادر الحديث فلاحظ .

(٥) في النسخة م (انّه أمرنا) .

(٦) جميل بن معمّر، وقيل : ابن عبد الله بن معمر بن الحارث بن ظبيان ، رأى بثينة وهو صبي صغير فهويها ، وهما من بني عذرة . وتكنى بثينة : أم عبد الملك ، فلما كبر خطبها فرُدّ عنها، فقال فيها الشعر ، وكان يزورها وتزوره ، ومنزلهما وادي القرى ، فجمع أهلها له جمعاً ليأخذوه ، فأخبرته بثينة فاختفى ، وهجا قومها فاستعدوا عليه مروان بن الحكم وهو يومئذ على المدينة من قبل معاوية، فنذر ليقطعن لسانه ، فلحق بخذام ، فأقام هناك إلى أن عزل مروان) . المنتظم ٦/ ٤٢ برقم ٤٣٠ .

فليت رجالاً فيك قد نذروا دمي وهموا بقتلي يا بُثين لقوني[١]

وبقول عنترة[٢] :

الشاتمي عرضي ولم أشتمهما والناذرين إذا لقيتهما دمي[٣]

وإنّ الشاعرين أطلقا اسم النذر مع عدم الشرط.

فمن ركيك الاستدلال ؛ لأنّ جميلاً ما حكى لفظ نذرهم ، وإنّما خبّر عن أعدائه بأنّهم نذروا دمه ، فمن أين لهم أنّ نذرهم الذي خبّر عنه لم يكن مشروطاً؟.

---

(١) بيت شعر من بضع ابيات ذكرها أبو الفرج الأصبهاني في الاغاني ٨ / ٢٩٤، والقالي في الأمالي ١ / ٢٠٧، وابن الجوزي في المنتظم ٦ / ٤٢، وابن منظور في لسان العرب ١٢/ ١٥١ ، وابن قدامة في المغني ١١ / ٣٣٣ منها :

حلفت برب الراقصات إلى منى هويّ القطا يجتزن بطن دفين

لقد ظنّ هذا القلب أن ليس لاقياً سليمى ولا أم الجسير لحين

فليت رجالاً فيك قد نذروا دمي وهموا بقتلي يا بُثين لقوني

(٢) عنترة بن شداد ، وقيل: ابن عمرو بن شداد ، وقيل : عنترة بن عمرو بن معاوية بن قراد بن مخزوم ابن ربيعة العبسي ، وقيل: في نسبه الكثير . أشهر فرسان العرب في الجاهلية ، ومن شعراء الطبقة الأولى ، من أهل نجد . أنظر الأغاني ٨ / ٢٣٧ - ٢٤٦ .

(٣) ديوان عنترة : ٣١ ، وجامع البيان الطبري ٣٠ / ٩٠ ، ومعاني القران للفراء ١/ ٣٨٧، والاغاني ٩ / ١٥١ ، ومجمع الامثال للميداني ٢ / ٦٠، والشعر والشعراء لابن قتيبة ١/ ٢٤٦ وفيه :

ولقد خشيت بأن أموت ولم تدر للحرب دائرة على ابنى ضمضم

الشاتمي عِرضى ولم أشتمهما والناذرين إذا لم القهما دمي

إن يفعلا فلقد تركت أباهما جزر السباع وكلّ نسرٍ قشعم

وكذلك القول في بيت عنترة على أن قوله : إذا لقيتهما [١] ، أو إذا لم ألقهما [٢] دمي على اختلاف الرواية هو الشرط، فكأنّهم قالوا : إذا لقيناه قتلناه، فنذروا قتله، والشرط فيه اللقاء له.

---

(١) قال الشيخ الطوسي في التبيان ٤ / ٤٩٤ : (وأنشد الفراء قول عنترة ، وزعم أن فيه معنى الحكاية :

الشاتمي عِرضي ولم أشتمهما والناذرين إذا لقيتهما دمي

لأنّ المعنى قالا: إذا لقينا عنترة لنقتلنه .

وقال الطبري في جامع البيان ٣٠ / ٩٠ بعد أن ذكر البيت : (وذلك أنهما كانا يقولان : إذا لقينا عنترة لنقتلنه . فحكى عنترة قولهما في شعره).

(٢) قال الشيخ الطوسي في التبيان ١٠ / ٢٠٩ : (والنذر عقد على فعل على وجه البر ، بوقوع أمرٍ يُخاف ألّا يقع ، نذر ينذر نذراً، فهو ناذر ، وقال عنترة :

الشاتمي عِرضي ولم أشتمهما والناذرين إذا لم ألقهما دمي

أي يقولان : لئن لقينا عنترة لنقتلنه ، ومنه الانذار وهو الاعلام بموضع المخافة ؛ ليعقد على التحرز منها . وروي عن النبي صلّى الله عليه وآله أنه قال : (لا نذر في معصية) . وعند الفقهاء إنّ كفارة النذر مثل كفارة اليمين . والذي رواه أصحابنا إنّ كفارة النذر مثل كفارة الظهار ، فإن لم يقدر عليه كان عليه كفارة اليمين . والمعنى انه إذا فات الوقت الذي نذر فيه صار بمنزلة الحنث).

وقال الطبري في جامع البيان ٢٩ / ٢٥٩ بعد أن استشهد بالبيت المذكور : (ويخافون عقاب الله بتركهم الوفاء بما نذروا لله من بر في يوم كان شره مستطيرا ، ممتداً طويلاً فاشياً . وبنحو الذي قلنا في ذلك ، قال أهل التأويل).



مسائل الكفارات

قد مضى في صدر هذا الكتاب الكلام في المسائل التي تنفرد بها الامامية في كفارة واطئ امرأته في الحيض[١] وفي باب الصوم أيضاً فيمن تعمد أن يبقى جنباً من ليل شهر رمضان إلى نهاره[٢]، وفي نظائر لهذه المسألة من باب الصوم توجب[٣] فيها من الكفارة ما لا يوجبه أكثر الفقهاء، وقد بيناها في باب مسائل الصوم وفي كفارة الجنايات في الحرم[٤]، ولا فائدة في إعادة ما مضى وإنّما نذكر ما لم يتقدّم ذكره.

[٢٠٤/ ١] **مسألة**: وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ من وطأ أمته وهي حائض، أنّ عليه أن يتصدّق بثلاثة أمداد من طعام، على ثلاثة مساكين.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[٥].

دليلنا بعد الإجماع المتردد، أنّا قد علمنا أنّ الصدقة برّ وقُربة وطاعة لله تعالى، فهي داخلة تحت قوله تعالى: ﴿ افْعَلُوا الْخَيْرَ ﴾[٦] وأمره بالطاعة ممّا[٧] [٤٧/ ب] لا يحصى من الكتاب وظاهر الأمر يقتضي الإيجاب في الشريعة فينبغي أن تكون هذه الصدقة واجبة بظاهر القرآن، وإنّما يخرج بعض ما تتناوله هذه الظواهر عن

(١) انظر المسالة : ٢٦ .

(٢) تقدم في المسالة : ٨٣ و ٨٤ وما بعدها.

(٣) في النسخة م (فوجب).

(٤) انظرها في المسألة : ١٣٠ - ١٣٨ .

(٥) قال ابن قدامة في المغني ١ / ٣٥٠ - ٣٥١ : (فإن وطء الحائض في الفرج أثم، ويستغفر الله تعالى، وفي الكفارة روايتان، إحداهما : يجب عليه كفارة).

(٦) سورة الحج ٢٢ : ٧٧.

(٧) في النسخة ض (فيما) .

الوجوب ويثبت له حكم الندب بدليل قاد إلى ذلك، ولا دليل هاهنا يوجب العدول عن الظواهر[١].

[٢٠٥ / ٢] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول: بأن من نام عن صلاة العشاء الآخرة حتى يمضي النصف الأول من الليل، وجب عليه أن يقضيها إذا استيقظ ، وأن يصبح صائماً كفارة عن تفريطه.

وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك[٢] .

دليلنا على صحة قولنا بعد الإجماع الذي يتردد الطريقة التي ذكرناها قبل هذه المسألة بلا فصل ، من قوله تعالى : ﴿ وَافْعَلُوا الْخَيْرَ﴾[٣] وأمره عزّوجل بالطاعة على الترتيب الذي بيّناه.

[٢٠٦/ ٣] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أنّ على المرأة إذا جزّت شعرها كفّارة قتل الخطأ ، عتق رقبة ، أو إطعام ستين مسكيناً ، أو صيام شهرين متتابعين.

---

(١) في النسخة ض (الظاهر).

(٢) المصنف لابن أبي شيبة ١ / ٥١٢ - ٥١٣، والاستذكار ٢ / ٩٠ - ٩١، والتمهيد ٦ / ٤٠٥ - ٤٠٦.

وذكر ابن عبد البر في التمهيد ٢٤ / ٢١٦ - ٢١٧ اختلاف العلماء ، في من نام عن صلاة العشاء فلم يصلّيها حتى انقضى الليل كلّه ، قال : (واختلف العلماء في هذا الباب، فقال مالك: أكره النوم قبل صلاة العشاء الآخرة ، وأكره الحديث بعدها . وذكر أنه بلغه عن سعيد بن المسيب ما ذكرنا في هذا الباب عنه ، وذكر أيضاً في الموطأ أنه بلغه أن عائشة زوج النبي صلّى الله عليه وسلّم كانت ترسل إلى بعض أهلها بعد العتمة فتقول : ألّا تريحون الكتاب. ومذهب الشافعي في هذا الباب كمذهب مالك سواء. وروى محمد بن الحسن عن أبي حنيفة قال حدثنا إسماعيل بن عبد الملك ، عن مجاهد قال : لأن أُصلّيها وحدي أحبّ إلي من أن أنام قبلها ثم أصليها في جماعة . قال محمد : وبه نأخذ ، نكره النوم قبل صلاة العشاء ولم يحك عن أحد من أصحابه خلافاً . وقال الثوري : ما يعجبني النوم قبلها).

(٣) سورة الحج ٢٢ : ٧٧.

فإن خدشت وجهها حتى تدميه ، كان عليها كفّارة يمين[١] .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك.

دليلنا ما تقدّم ذكره ، فلا معنى لإعادته.

[٢٠٧/ ٤] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أنّ من شقّ ثوبه في موت ولد له، أو زوجته[٢] ، كان عليه كفارة يمين[٣] .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[٤] .

دليلنا على صحة [مذهبنا الاجماع وما ذكرناه][٥] في المسألتين المتقدّمتين لها بلا فصل.

[٢٠٨/ ٥] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أنّ من تزوج امرأة ولها زوج وهو لا يعلم بذلك، أنّ عليه أن يُفارقها ، ويتصدّق بخمسة دراهم[٦] .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك.

والدليل على ذلك ما تقدّم ذكره.

---

(١) قال الشيخ المفيد في المقنعة : ٥٧٣ : (ولا يجوز للمرأة أن تلطم وجهها في مصاب ، ولا تخدشه ، ولا تجزّ شعرها . فإن جزّته كان عليها كفّارة قتل الخطأ : عتق رقبة ، أو إطعام ستين مسكيناً ، أو صيام شهرين متتابعين . وإن خدشت وجهها حتى تدميه فعليها كفارة يمين).

(٢) في النسخة م (موت زوجته) ، وفي النسخة ض (زوجة).

(٣) وهو قول الشيخ المفيد في المقنعة : ٥٧٣ فلاحظ .

(٤) المجموع ٥ / ٣٠٧ .

(٥) في النسخة ض (ما ذكرناه فيما تقدم) وفي النسخة م (مذهبنا ما ذكرناه).

(٦) فتاوى ابن الجنيد : ٣٠٧ ، والعلامة الحلي في مختلف الشيعة ٨ / ٢٢٠ .

أقول : قال ابن إدريس في السرائر ٣ / ٧٧ : (لم أجد أحداً من أصحابنا موافقاً له على هذا القول ، والأصل براءة الذمة ، وشغلها بهذه الكفارة يحتاج إلى دليل ، ولا دليل عليها من كتاب ولا إجماع ولا تواتر أخبار).

[٢٠٩ / ٦] **مسـألة** : وممّا يظن أن الامامية انفردت به القول بأن ولد الزنا لا يُعتق في شيء من الكفارات .

وقد روي وفاقها عن عبد الله بن عمر، وعطاء، والشعبي، وطاووس [١] .

وباقي الفقهاء يخالفون ذلك [٢] .

دليلنـا بعد إجمـاع الطائفة قوله تعالى : ﴿ وَلاَ تَيَمَّمُواْ الْخَبِيثَ مِنْهُ تُنفِقُونَ ﴾ [٣] وولد الزنا يطلق عليه هذا الاسم.

وقد رووا عن رسـول الله صلّى الله عليه وآله أنه قال: «لا خير في ولد الزنا لا في لحمه ، ولا في دمه، ولا في جلده ، ولا في عظمه ، ولا في شـعره ، ولا في بشره، ولا شيء منـه»[٤] . وإجـزاؤه في الكفارة ، وإسـقاط الحكم به عـن الجاني ، ضرب كثير من الخير ، وقد نفاه الرسول عليه السلام.

فإن تعلّقوا بظاهرٍ قوله تعالى : ﴿ فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ ﴾ [٥] .

قلنا : نخصّ ذلك بدليل، كما خصصنا كلّنا أمثاله بالدليل.

---

(١) المدونـة الكبرى ٣ / ٧٧، ومواهب الجليـل ٣ / ٤٦٠، والشرح الكبير ٨ / ٥٩٩، والمحلى ٨ / ٧٢ .

وقال ابن قدامة في المغني ١١/ ٢٧٢ : (وروي عن عطاء والشـعبي والنخعي والأوزاعي وحمّاد أنّه لا يجزي ؛ لأنّ أبا هريرة روى عن النبي صلّى الله عليه وسلّم أنّه قال : « ولد الزنا شر الثلاثة » قال أبو هريرة : لأن أرفع بسوط في سبيل الله أحب إليّ منه . رواه أبو داود).

(٢) المدونة الكبرى ٣ / ٧٧، ومواهب الجليل ٣ / ٤٦٠، والمغني ١١ / ٢٧٢ ، والشرح الكبير ٨ / ٥٩٩، والمحلى ٨ / ٧٢.

(٣) سورة البقرة ٢ : ٢٦٧ .

(٤) روى البرقـي في المحاسـن ١ / ١٠٨ حديـث ١٠٠ ، والشـيخ الكلينـي في الكافي ٥/ ٣٥٥ حديث ٥ ، بسـندهما عن زرارة ، قال : سـمعت أبا جعفر عليه السـلام يقول : (لا خير في ولد الزنا ، ولا في بشره ، ولا شعره ، ولا في لحمه ، ولا في دمه ، ولا في شيء منه).

(٥) سورة النساء ٤ : ٩٢ ، وسورة المجادلة ٥٨ : ٣ .

[٧/٢١٠] **مسألة** : وممّا يظن انفراد الامامية به القول بأنّ من أفطر لمرض في صوم التتابع ، بنى على ما تقدّم ، ولم يلزمه الاستئناف. وقد وافق الامامية على هذا أحد قولي الشافعي ، وله في هذه المسألة قولان :

أحدهما : أن يستأنف مثل قول باقي الفقهاء. والآخر : أنّه[١] لا يستأنف[٢].

دليلنا الإجماع المتردد، وأيضاً فإنّ المرض عذر ظاهر لسقوط[٣] الفروض، وقد علمنا أنّه لو أفطر لغير عذر للزمه الاستئناف ، ولم يجز له البناء، فلا يجوز أن يكون مثل ذلك حكمه مع العذر؛ لأنّ المعذور لابُدّ أن يخالف حكمه حكم من لا عذر له، والقوم يفرقون بين المرض والحيض في هذا الحكم ، ولا فرق بينهما عند التأمل؛ لأنّ لكلّ واحد منهما عذراً لا يقدر على دفعه ، والانتقال[٤] منه.

[٨/٢١١] **مسألة** : ومن انفراد الامامية [٤٨/ أ] به القول بأنّ من صام من الشهر الثاني يوماً أو أكثر من صيام الشهرين المتتابعين ، وأفطر من غير عذر، كان مسيئاً، وجاز له أن يبني على ما تقدّم من غير استئناف.

---

(١) سقط من النسخة (ض) .

(٢) المجموع ١٧ / ٣٧٣ ، وعمدة القاري ٢٠ / ٢٨٢ .

وقال ابن رشد في بداية المجتهد ٢ / ٩٨ : (إذا وطء في صيام الشهرين هل عليه استئناف الصيام أم لا ؟ فقال مالك وأبو حنيفة : يستأنف الصيام ، إلّا أن أبا حنيفة شرط في ذلك العمد ، ولم يفرق مالك بين العمد في ذلك والنسيان ، وقال الشافعي :لا يستأنف على حال).

وقال الشوكاني في فتح القدير ٥ / ١٨٣ : (فإن أفطر استأنف إن كان الإفطار لغير عذر، وإن كان لعذر من سفر أو مرض فقال سعيد بن المسيب والحسن وعطاء بن أبي رباح وعمرو بن دينار والشعبي والشافعي ومالك : إنه يبنى ولا يستأنف . وقال أبو حنيفة : إنه يستأنف ، وهو مروي عن الشافعي).

(٣) في النسخة م (تسقط).

(٤) في النسخة ض و م (الانفكاك).

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[١].

دليلنا بعد الإجماع الذي يتكرر، قوله تعالى: ﴿وَمَا جَعَلَ عَلَيْكُمْ فِي الدِّينِ مِنْ حَرَجٍ﴾[٢]، وقوله تعالى: ﴿يُرِيدُ اللهُ أَن يُخَفِّفَ عَنكُمْ﴾[٣]. وقد علمنا أنّ إلزام من ذكرناه الاستئناف مشقّة شديدة وحرج عظيم.

---

(١) المجموع ١٧ / ٣٧٣.

وقال العيني في عمدة القاري ٢٠ / ٢٨٢: (وقال أصحابنا: فإن وطأها في الشهرين ليلاً عامداً أو يوماً ناسياً، أو أفطر فيهما مطلقاً يعني: سواء كان بعذر أو بغير عذر استأنف الصوم عندهما وقال أبو يوسف: ولا يستأنف إلّا بالإفطار. وبه قال الشافعي. وقال مالك وأحمد: إن كان بعذر لا يستأنف).

(٢) سورة الحج ٢٢: ٧٨.

(٣) سورة النساء ٤: ٢٨.

كتاب

العتق، والتدبير، والكتابة



مسائل العتق

[٢١٢/ ١] مسألة : وممّا انفردت به الامامية أن العتق لا يقع إلّا بقصدٍ إليه، وتلفظ به، ولا يقع مع الغضب الشديد الذي لا يملك معه الاختيار، ولا مع الإكراه ، ولا في السُكرِ[١] ، ولا على جهة اليمين .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[٢] .

---

(١) في النسخة ض وم (الشركه). وهو يعني أن يكون المملوك بين شريكين ، فاعتق أحدهم نصيبه إضراراً ، لا ينعتق على بعض الوجوه .

(٢) النتف ١ / ٣٩٠، وبدائع الصنائع ٤ / ٤٥ - ٤٦، واللباب ٣ / ١٣٦، وشرح فتح القدير ٤ / ٢٥١، والمغني ١٢ / ٢٣٩، وبداية المجتهد ٢ / ٣٧٣ .

أقول : جاء في المدونة الكبرى ٣ / ٢٠٩ ما لفظه : (قلت : أرأيت المستكره أيجوز عتقه في قول مالك أم لا ؟ قال لا . قلت : ولا يجوز على المستكره شيء من الأشياء في قول مالك لا عتق ولا بيع ولا شراء ولا نكاح ولا وصية ولا غير ذلك . قال : قال مالك : لا يجوز على المستكره شيء من الأشياء لا عتق ولا طلاق ولا نكاح ولا بيع ولا شراء . وأمّا الوصية فلم أسمعها من مالك).

وقال ابن قدامة في المغني ١٢ / ٢٣٩ : (ولا يصحّ عتق المكره ، كما لا يصحّ طلاقه ، ولا بيعه ، ولا شيء من تصرفاته) .

وقال ابن حزم في المحلى ٩ / ٢٠٦ : (لا يجوز عتق من لا يبلغ ولا عتق من لا يعقل من سكران أو مجنون ولا عتق مكره ولا من لم ينو العتق لكن أخطأ لسانه إلّا أنّ هذا وحده إن قامت عليه بيّنة ولم يكن له إلّا الدعوى قضي عليه بالعتق ، وأمّا بينه وبين الله تعالى فلا يلزمه. ثم قال : وقال أبو حنيفة ومالك : عتق السكران جائز. ولا حجة لهم أصلاً. ثم قال: وقال أبو حنيفة : عتق المكره جائز ، وقال مالك والشافعي : لا يلزمه وما نعلم للحنفيين حجة أصلاً إلّا آثاراً فاسدة في الطلاق خاصة ، وليس العتاق من الطلاق ، والقياس باطل).

دليلنـا بعد الإجماع من الطائفة كلّ شيء دللنـا به على أن الطلاق لا يقع مع[1] هذه الوجوه التي ذكرناها، وقد تقدم[2].

وإن شئت أن تقـول : كلّ مـن قـال مـن الأمة بـأن الطلاق لا يقـع على هذه الوجوه قال بمثله في العتق ، والتفرقة بين المسألتين خلاف الإجماع.

فـإن قيل: فأنتم تجيزون أن يقع العتق مشروطاً مثل أن تقول : (إن شـفاني الله من مرضي فعبدي حرّ) والتدبير والمكاتبة عتق مشروط أيضاً.

قلنـا: إنّـما أنكرنـا أن يقع على جهة اليمـين مثل أن يقـول : (إن دخلت الدار وفعلت كذا فعبدي حُرّ) وما أنكرنا أن يقع مشروطاً في النذر والقربات.

[٢١٣ / ٢] **مسـألة** : وممّا انفردت به الامامية أنّ الولاء للمُعتِق إنّما يثبُت في العتق الذي ليس بواجب ، بل على سبيل التبرّع ، فأمّا إذا كان العتق في أمر واجب ككفارة الظهار أو قتل أو إفطار في شهر رمضان أو نذر أو ما أشبه ذلك من جهات الواجب ، فإن الولاء يرتفع فيه ، والمعتق سائبة، لا ولاء للمعتق عليه.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[3].

وقـال ابـن عبد البر في الكافي : ٥٠٣ : (لا يجوز عتق المكره ، ولا طلاقه، ولا عتق السفيه المولّى عليه، ولا غير البالغ إلّا لأُمّهات أولادهم. وأما السكران فيقع عتقه وطلاقه ، وتجوز وصية المولّى عليه بالعتق بعد وفاته ، و لا تجوز عتاقه في حياته ، ولا يجوز عتق المدين وعليه من الدين ما يستغرق ملكه الّا بإذن أرباب غرمائه).

(١) في النسخة م (على).

(٢) تقدّمت الاشارة الى بعض ما ذُكر في المسألة ١٧٠ فلاحظ .

(٣) الام ٦ / ٢٠٠، والمجمـوع ١٦ / ٤٣ - ٤٤، والمدونـة الكـبرى ٣ / ٣٤٨، والموطـأ ٢ / ٧٨٠، وبداية المجتهد ٢ / ٣٦٣، والمغني ١٢ / ٤٨٠، وحلية العلماء ٣ / ٢٤٩، واللباب ٣ / ١٢٠، وفتح الباري ١٢ / ٤١.

أقـول : وقال الشيخ الطـوسي في الخلاف ٤ / ١٢٢ مسـألة ١٣٩ : (المعتق سـائبة لا ولاء عليـه ، وله أن يوالي من شـاء ، وبه قال عمر وابن مسـعود في إحـدى الروايتين عنهما ، وبه

دليلنا بعد الإجماع الذي يتردد ، أنّ الولاء حكم شرعي، والأصل انتفاء الأحكام الشرعية ، وإنّما تثبت بالأدلة القاهرة، وقد علمنا ثبوت الولاء في عتق المتبرع، ولم يقم دليل على ثبوته في العتق الواجب ، فيجب أن يكون على الأصل في انتفائه.

[٢١٤ / ٣] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ المولى إذا علّق العتق بعضو من أعضاء عبده ، أي عضو كان ، لم يقع عتقه.

وخالف باقي الفقهاء [١] ، فذهب أبو حنيفة إلى أنّه إن علّق العتق بعضو يعبر [٢] به عن الجُملة كالرأس والفرج وقع العتق ، وإلّا لم يقع [٣] .

وذهب الشافعي إلى أنّ العتق يقع إذا علّق بكلّ عضو من يدٍ أو رجلٍ وغير ذلك [٤] .

دليلنا الإجماع المتردد، وأيضاً فإنّ وقوع العتق حكم شرعي، ولا يجوز إثباته إلّا بدليل قاطع ، وقد علمنا أن حكم العتق يثبت إذا عُلّق بالجملة ، ولم يقم دليل على ثبوته إذا عُلّق بالأعضاء ، فيجب أن ننفيه.

قال الزهري، وسليمان بن يسار وأبو العالية ومالك . والرواية الأخرى عنهما أنهما قالا : لا سائبة في الإسلام ، الولاء لمن أعتق ، فإن يخرج من ميراثه جعله في بيت مال المسلمين . وكان الشعبي والشافعي وأهل العراق يجعلون ولاءه لمعتقه) .

(١) زاد في النسخة ض (في ذلك) .

(٢) في النسخة م (يعتبر).

(٣) اللباب ٣ / ١١٢ ، والهداية ٤ / ٢٣٦ ، وشرح فتح القدير ٤ / ٢٣٦ ، والبحر الزخار ٥/ ١٩٣ ، والمحلى ٩ / ١٩٠ ، والمغني ١٢/ ٢٥٤ ، وبداية المجتهد ٢ / ٣٦٩ .

(٤) الوجيز ٢ / ٢٧٤ ، والسراج الوهاج : ٦٢٥ ، ومغني المحتاج ٤ / ٤٩٢ ، وكفاية الاخيار ٢ / ١٧٦ ، والمغني ١٢ / ٢٥٤ ، والمحلى ٩ / ١٩٠ ، وبداية المجتهد ٢ / ٣٦٩ ، وشرح فتح القدير ٤ / ٢٣٦ و ٢٥٥ .

[٢١٥ / ٤] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية أنّ العتق لا يقع إلّا إذا كان لوجه الله ، والقربة إليه ، ولم يقصد به غير ذلك من الوجوه ، مثل الإضرار ، أو ما يخالف القربة.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك (٥) .

والدلالة على صحّة مذهبنا بعد إجماع الطائفة، أنّ العتاق حُكمٌ شرعي، ولا يثبت إلّا بدليل شرعي، [٤٨ / ب] ولا دليل على وقوعه مع نفي القُربة.

[٢١٦ / ٥] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أنّ من أعتق عبداً كافراً لا يقع عتقه .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك (٦) .

---

(٥) المحلى ٩ / ١٨٤، والمغني ١١ / ٢٦٠، وعمدة القاري ١٣ / ٨٧، واللباب ٣ / ١١٧، والهداية ٤ / ٢٥١، وشرح فتح القدير ٤ / ٢٥١ .

أقول : قال النووي في المجموع ١٦ / ٤ : (العتق قُربة مندوب إليه ، لما روى أبو هريرة أن النبي صلّى الله عليه وسلّم قال : « من أعتق رقبة أعتق الله بكلّ عضو منها عضواً منه من النار حتى فرجه بفرجه »).

(٦) المحلى ٩ / ٢٠٨، والموطأ ٢ / ٧٧٨، وعمدة القاري ١٣ / ٩٩ - ١٠٠، والمبسوط ٧ / ٢، والسراج الوهاج : ٦٣٣ .

وقال محمد بن الحسن الشيباني في كتاب الأصل ٤ / ٢٠٦ : (لو أن مسلماً أعتق عبداً كافراً فإنّه يوضع عليه الخراج في قول أبي حنيفة ، لا يترك كافراً في دار الإسلام بغير خراج، وكذلك قال أبو يوسف ومحمد) .

وقال ابن قدامة في المغني ١١/ ٢٦٢ - ٢٦٣ : (إنّ اعتاق الرقبة أحد خصال الكفّارة بغير خلاف لنص الله تعالى عليه بقوله : ﴿ وَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ ﴾ ويعتبر في الرقبة ثلاثة أوصاف (أحدها) أن تكون مؤمنة في ظاهر المذهب، وهو قول مالك والشافعي وأبي عبيد . وعن أحمد رواية أخرى أن الذمية تجزي ، وهو قول عطاء وأبي ثور وأصحاب الرأي).

وقال النووي في المجموع ١٦ / ٥ : (وإن كان بين مسلم وكافر عبد مسلم، فأعتق الكافر حصته وهو موسر فالمنصوص أنه يقوّم عليه ، فمن أصحابنا من قال : إذا قلنا إن الكافر

والدليل على صحّة مذهبنا ما مضى في المسألتين المتقدّمتين.

وأيضاً فإنّ في جعل الكافر حُراً تسليطاً له على مكاره أهل الدين والإيمان، وذلك لا يجوز.

[٢١٧/ ٦] **مسألة**: وممّا انفردت به الامامية أن العبد إذا كان بين شريكين أو أكثر من ذلك، فأعتق أحد الشركاء نصيبه انعتق ملكه من العبد خاصة، فإن كان هذا المعتق موسراً طولب بابتياع حصص شركائه، فإذا ابتاعها انعتق جميع العبد. وإن كان المعتق معسراً وجب أن يستسعى العبد في باقي ثمنه، فإذا أداه عتق جميعه، فإن عجز العبد عن التكسب والسعاية كان بعضه عتيقاً وبعضه رقيقاً، وخدم ملاكه بحساب رقه، وتصرف لنفسه بحساب ما انعتق منه.

وخالف باقي الفقهاء في [هذه الجملة][(١)]. فقال أبو حنيفة: إذا أعتق أحد الشريكين عتق نصيبه، ولشريكه ثلاث خيارات، إن كان موسراً إن شاء أعتق، وإن شاء استسعى، وإن شاء ضمن. وإن كان معسراً سعى العبد ولم يرجع على المعتق [(٢)].

لا يملك العبد المسلم لم يقوّم عليه ؛ لأنّ التقويم يوجب التمليك . ومنهم من قال : يقوّم عليه قولاً واحداً ؛ لأنّه تقوّم متلف، فاستوى فيه المسلم والكافر كتقويم المتلفات).

(١) في النسخة م (ذلك).

(٢) المبسوط ٧ / ١٠٣، ومختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٨٨ .

وقال الطحاوي في شرح معاني الآثار ٣ / ١٠٨ : (فأمّا أبو حنيفة فكان يقول: وإن كان المعتق موسراً فالشريك بالخيار إن شاء أعتق كما أعتق وكان الولاء بينهما نصفين، وان شاء استسعى العبد في نصف القيمة ، فاذا اداها عتق ، وكان الولاء بينهما نصفين).

وحكى الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٨٨ عن الطحاوي أنّه قال : قال زفر وأبو يوسف ومحمد : إن كان موسراً ضمن، وإن كان معسراً سعى، والولاء نصفين . وقال مالك : يقوّم على الذي أعتق، وينفسخ التدبير).

وقال ابن أبي ليلى: يعتق كلّه، وهو قول[١] أبي يوسف ومحمد[٢] وإن كان موسراً ضمن، وإن كان معسراً سعى العبد. وهو قول الثوري والحسن بن صالح ابن حي[٣].

وحكى أبو يوسف، عن ربيعة في عبدٍ بين رجلين أعتق أحدهما لم يجز عتقه، فإن أعتقه الآخر فقد تمّ عِتقَهما[٤].

وقال مالك والشافعي: إذا أعتقه أحدهما وهو موسر فقد عَتق كلّه، وضمن فإن كان معسراً كان نصيبه رقيقاً يتصرف فيه[٥].

وقال عثمان البتي: لا شيء على المُعتِق إلّا أن يكون جارية رائعة تراد للوطء

---

(١) في النسخة م (مذهب).

(٢) المبسوط ٧ / ١٠٣، ومختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٨٨، والنتف ١ / ٤١٨، وعمدة القاري ١٣ / ٨٢، واللباب ٣ / ١١٥، والهداية / ٢٥٩، وحلية العلماء ٦ / ١٦٤.

(٣) عمدة القاري ١٣ / ٨٢، وشرح فتح القدير ٤ / ٢٦٢، والمحلى ٩ / ١٩٤- ١٩٥، وحلية العلماء ٦ / ١٦٣ -١٦٤، والشرح الكبير ١٢ / ٢٤٩.

وقال ابن قدامة في المغني ١٢ / ٢٤٢ : (إنّ الشريك إذا أعتق نصيبه من العبد وهو موسر، عتق نصيبه، لا نعلم خلافاً فيه، لما فيه من الأثر، ولأنّه جائز التصرف، أعتق ملكه الذي لم يتعلّق به حقّ غيره، فنفذ فيه كما لو أعتق جميع العبد المملوك له، وإذا أعتق نصيبه سرى العتق إلى جميعه، فصار جميعه حراً، وعلى المعتق قيمة أنصباء شركائه، والولاء له. وهذا قول مالك وابن أبي ليلى وابن شبرمة والثوري والشافعي وأبي يوسف ومحمد وإسحاق. وقال البتي: لا يعتق إلّا حصة المعتق ونصيب الباقين باق على الرق ولا شيء على المعتق).

(٤) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٨٨، والمبسوط ٧ / ١٠٥، والنتف ١ / ٤١٨، واللباب ٣/ ١١٥ - ١١٦، وعمدة القاري ١٣ / ٨٢، والهداية ٤ / ٢٥٩ - ٢٦٠، وحلية العلماء ٦/ ١٦٤، وبداية المجتهد ٢ / ٣٦٧.

(٥) المدونة الكبرى ٣ / ١٨٥ - ١٨٦، وبداية المجتهد ٢ / ٣٦٧، وحلية العلماء ٦ / ١٦٣، والوجيز ٢ / ٢٧٤، والام ٧ / ٢٠٨، والمغني ١٢ / ٢٤٢، والمحلى ٩ / ١٩٣.

فيضمن ما أدخل على صاحبه من الضرر[١].

وحكى الطحاوي عن قوم أنّهم قالوا: انعتق[٢] العبد كلّه ويضمن المعتق من شركائه موسراً كان أو معسراً[٣].

ومن تأمل هذه الأقاويل المختلفة[٤] وجد قول الامامية على ترتيبه منفرداً

---

(١) المغني ١٢ / ٢٤٢، وعمدة القاري ١٣ / ٥٣ و ٨٤.

(٢) في النسخة ض و م (يعتق).

(٣) قال الطحاوي في شرح معاني الآثار ٣ / ١٠٥: (فذهب قوم الى انّ العبد إذا كان بين رجلين، فاعتق أحدهما نصيبه، ضمن قيمة نصيب شريكه موسراً كان أو معسراً).
انظر الهامش الآتي، فقد أشار الى ما تقدم في المذهب الأول من المذاهب المذكورة، ثم ذكر أقوال الآخرين في ذلك، ولا حاجة لتكرارها.

(٤) قال العيني في عمدة القاري ١٣ / ٥٣: (واعلم أنّ هاهنا أربعة عشر مذهباً. **الأول**: مذهب عروة ومحمد بن سيرين والأسود بن يزيد وإبراهيم النخعي وزفر: أنّ من أعتق شركاً له في عبد ضمن قيمة حصة شريكه موسراً كان أو معسراً، ورووا ذلك عن عبد الله ابن مسعود وعمر بن الخطاب. **الثاني**: مذهب ربيع: أن من أعتق حصة له من عبد بينه وبين آخر لم ينفذ عتقه، نقله أبو يوسف عنه. **الثالث**: مذهب الزهري وعبد الرحمن بن يزيد وعطاء ابن أبي رباح وعمرو بن دينار: أنه ينفذ عتق من أعتق ويبقى من لم يعتق على نصيبه يفعل فيه ما شاء. **الرابع**: مذهب عثمان البتي، فإنه ينفذ عتقِ الذي أعتق في نصيبه ولا يلزمه شيء لشريكه إلّا أن تكون جارية رائعة، إنّما تلتمس للوطء، فإنّه يضمن للضرر الذي أدخل على شريكه. **الخامس**: مذهب الثوري والليث والنخعي في قول، فإنّهم قالوا: إن شريكه بالخيار إن شاء أعتق وإن شاء ضمن المعتق. **السادس**: مذهب ابن جريج وعطاء بن أبي رباح في قول: إنه إن أعتق أحد الشريكين نصبه استسعى العبد سواء كان المعتق معسراً أو موسراً. **السابع**: مذهب عبد الله بن أبي يزيد أنه أن أعتق مشركاً له في عبد وهو مفلس، فأراد العبد أخذ نصيبه بقيمته فهو أولى بذلك إن نقد. **الثامن**: مذهب ابن سيرين أنه: إذا أعتق نصيبه في عبدٍ فباقيه يعتق من بيت مال المسلمين. **التاسع**: مذهب مالك: أن المعتق إن كان موسراً قوّم عليه حصص شركائه، وأغرمها لهم. وأعتق كلّه بعد التقويم لا قبله، وإن شاء الشريك أن يعتق حصته فله ذلك، وليس له أن يمسكه رقيقاً، ولا أن يكاتبه، ولا أن يبيعه، ولا أن يدبّره وإن كان معسراً، فقد عتق ما أعتق والباقي

عنها.

والدلالة على صحة مذهبنا الإجماع الذي يتكرر، ثمّ أنّ القول بنفوذ[1] العتق في نصيب المعتق لابدّ منه ؛لأنّه يتصرف في ملكه وتعديه إلى ملك غيره لا يجوز ؛لأنّ من لا يملك شيئاً لا يجوز تصرفه فيه ، وتبعيض العتق الذي هو بنيت هذه المسألة عليه، لابدّ منه.

وأما الشافعي فقد صرح به فيما [حكاه عنه][2] ، وكذلك أبو حنيفة أيضاً في إثبات الخيارات للشريك ، [إلّا أنّا][3] إذا قلنا لأبي حنيفة : أرأيت إذا كان المعتق معسراً أو عجز العبد عن السعاية والتكسب فكيف يكون الحال ؟ فلابُدّ له عند ذلك من القول بمثل ما قلناه.

وأما الشافعي فيلزمه أن يقال له : إنّما يجوز أن يكون بعضه رقيقاً وبعضه حراً

رقيق يبيعه الذي هو له إن شاء أو يمسكه رقيقاً أو يكاتبه أو يهبه أو يدبره ، وسواء أيسر المعتق بعد عتقه أو لم يوسر . **العاشر** : مذهب الشافعي في قول ، وأحمد وإسحاق : أن الذي أعتق إن كان موسراً قوّم عليه حصة من شركه ، وهو حرّ كلّه حين أعتق الذي أعتق نصيبه، وليس لمن يشركه أن يعتقه ، ولا أن يمسكه وإن كان معسراً فقد عتق ما عتق وبقي سائره مملوكاً يتصرف فيه مالكه كيف شاء . **الحادي عشر** : مذهب عبد الله بن شبرمة والأوزاعي والحسن بن حيّ وسعيد بن المسيب وسليمان بن يسار والشعبي والحسن البصري وحماد ابن أبي سليمان وقتادة كمذهب أبي يوسف ومحمد ، وقد ذكرناه . **الثاني عشر** : مذهب أبي حنيفة ، وقد ذكرناه . **الثالث عشر** : مذهب بكير بن الأشج فإنه قال في رجلين بينهما عبد فأراد أحدهما أن يعتق أو يكاتب فإنهما يتقاومانه . **الرابع عشر** : مذهب الظاهرية ، أنه إذا أعتق أحد نصيبه من العبد المشترك يعتق كلّه حين تلفظ بذلك ، فإن كان له مال يفي بقيمة حصة شريكه على حسب طاقته ، ليس للشريك غير ذلك ، ولا له أن يعتق ، والولاء للذي أعتق أولاً ، ولا يرجع العبد على من أعتقه بشيء ممّا سعى فيه ، حدث له مال أو لم يحدث)

(١) في النسخة م (بتفرد).

(٢) في النسخة م (حكيناه).

(٣) في النسخة م (لأنّا).

إذا فقدت الحيلة[١] في حريته إمّا بتضمين المعتق إن كان موسراً ، أو بسعاية العبد إن كان المعتق معسراً ، لا سيما وأنتم كلكم تروون عن النبي عليه السلام أنه قال: « من أعتق شقصاً[٢] من مملوك ، فعليه خلاصه كلّه من ماله، فإن لم يكن له مال استسعى العبد غير مشقوق عليه»[٣] .

وتروون أيضاً عن النبي صلّى الله عليه وآله أنه قال: «من أعتق شركاً[٤] له في عبد فهو حرّ كلّه »[٥] .

---

(١) في النسخة م (الحلّية).

(٢) قال الزبيدي في تاج العروس ٩ / ٢٩٨ : (الشِّقْصُ ، بالكَسْر : السَّهْمُ . قال ابنُ دُرَيْد : يُقَال : لي في هذا المال شِقصٌ ، أي سَهْم . والشقص : بكسر الشين النصيب ، قليلاً كان أو كثيراً، ويقال له : الشقيص أيضاً بزيادة الياء ، ويقال له أيضاً : الشرك بكسر الشين .

(٣) مسند أحمد بن حنبل ٢ / ٤٧٢ ، وصحيح مسلم ٤ / ٢١٣ ، وسنن أبي داود ٢ / ٢٣٧ حديث ٣٩٣٨، والسنن الكبرى ١٠ / ٢٨١ .

ورواه ابن عبد البر في التمهيد ١٤ / ٢٧٣ بسنده عن أبي هريرة أن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال: « من أعتق شقصاً من مملوك فعليه خلاصه من ماله ، فإن لم يكن له مال قوّم المملوك قيمة عدل، ثم استسعى غير مشقوق عليه».

(٤) قال العيني في عمدة القاري ١٣ / ٤٠ : (شرك ، بغير تاء التأنيث . قال تعالى : ﴿ وَمَا لَهُمْ فِيهِمَا مِن شِرْكٍ﴾ أي : من نصيب ، وجمع الشركة : شرك ، بفتح الراء وكسر الشين ، يقال: شركته في الأمر أشركه شركة ، والاسم الشرك وهو : النصيب . قال صلّى الله عليه وسلّم: (من أعتق شركاً له) ، أي : نصيباً ، وشريك الرجل ومشاركه سواء ، وهي في اللغة الاختلاط على الشيوع أو على المجاورة ، كما قال تعالى : ﴿وَإِنَّ كَثِيرًا مِّنَ الْخُلَطَاء لَيَبْغِي ﴾ وفي الشرع ثبوت الحق لاثنين فصاعداً في الشيء الواحد كيف كان).

(٥) صحيح البخاري ٣ / ١٨٩ .

وقال السرخسي في المبسوط ٧ / ١٠٣ : (من أعتق نصف عبده فهو بالخيار في النصف الباقي إن شاء أعتقه وإن شاء استسعاه في النصف الباقي في نصف قيمته وما لم يؤد السعاية فهو كالمكاتب. وعند أبي يوسف ومحمد والشافعي يُعتق كلّه ، ولا سعاية عليه ؛ لقوله عليه الصلاة والسلام : « من أعتق شقصاً من عبده فهو حرّ كلّه »).

وظاهر هذا الخبر يقتضي ما حكيناه عن أبي يوسف ومحمد، وذلك [٤٩/ أ] باطل عندنا وعند الشافعي، فثبت أنه عليه استحقاق التوصل إلى الحرية(١) بكلّ سبب.

فإن استدل الشافعي بما يروى عن النبي عليه السلام [من قوله](٢) : « من أعتق شقصاً له في عبده، وكان له مال يبلغ ثمن العبد قُوّم عليه قيمة عدلٍ وأعطى شركاؤه حصتهم وعتق عليه العبد، وإلّا فقد عتق عليه ما عتق ورقّ عليه ما رقّ»(٣).

فالجواب أن هذا خبر واحد، وإن كنا لا نعرفه ولا ندري عدالة راويه(٤)

---

(١) في النسخة م (الحرمة).

(٢) في النسخة م (انه قال).

(٣) المجموع ١٤ / ٢٢٧ و ١٦ / ٥ ، ونصب الراية ٣ / ٢٨٣، ونهاية المحتاج ٨ / ٣٨٣، ونيل الأوطار ٦ / ٢٠٧، وكشف المشكل من حديث الصحيحين ٢ / ٥٠٧.
ورواه الشافعي في اختلاف الحديث : ٥٦٢ بسنده عن ابن عمر أن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال : « من أعتق شركاً له في عبدٍ، فكان له مال يبلغ ثمن العبد قوّم عليه قيمة العدل، فأعطى شركاءه حصصهم وعتق عليه العبد ، وإلّا فقد عتق منه ما عتق » .
ورواه أحمد بن حنبل في مسنده ٢ / ١١٢ بسنده عن ابن عمر أنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال: « من أعتق شركاً في عبدٍ فكان له مال يبلغ ثمن العبد فإنه يقوّم عليه قيمة عدل فيعطى شركاؤه حصصهم وعتق العبد عليه وإلّا فقد عتق منه ما عتق ».
وقال ابن حزم في المحلى ٩ / ١٩٨ : (قد جاء خبر آخر بزيادة عليه لا يحل تركها، وقد أقدم بعضهم فزاد في هذا الخبر (ورقّ منه ما رقّ) وهي موضوعة مكذوبة لا نعلم أحداً رواها لا ثقة ولا ضعيف، ولا يجوز الاشتغال بما هذه صفته، وليس في قوله عليه الصلاة والسلام (وإلّا فقد عتق منه ما عتق) دليل على حكم المعسر أصلاً، وإنّما هو مسكوت عنه في هذا الخبر).

(٤) انظر ما ذكره الشافعي في اختلاف الحديث : ٥٦٣، والبيهقي في كتابه معرفة السنن والاثار ٧/ ٤٩٢ ، والمارديني في الجوهر النقي ١٠/ ٢٨٠ فيما وقع الكلام حول ضعف

وقد بينّا في غير موضع أن أخبار الآحاد العدول لا تقبل في أحكام الشريعة. وإنّما يصلح أن يحتج بهذا الخبر الشافعي على أبي حنيفة لأنهما مشتركان في قبول أخبار الآحاد. وأبو حنيفة يجيب عن هذا الخبر بأن يقول : إن العبد رقيق إلى أن يؤدي [بالسعاية ما][1] عليه، كما أنه كذلك إلى أن يعتقه صاحبه.

ولنا على ما نذهب إليه أن نتأول ذلك على من عجز عن السعاية من العبيد فإنّه يبقى بعضه رقيقاً لا محالة، وهذا التأويل أولى من تأويل أبي حنيفة ؛ لأنّه لو انطلق عليه إلى أن يسعى[2] إسم الرق؛ لجاز بيعه وهبته ، وعنده لا يجوز ذلك.

سند الحديث ومتنه.

(١) في النسخة م (السعاية بها).

(٢) في النسخة ض (يبقى).



مسائل في التدبير[١]

[٢١٨ / ١] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أن التدبير لا يقع إلّا مع قصدٍ إليه، واختيار له، ولا يقع على غضبٍ، ولا إكراهٍ، ولا سُكرٍ، ولا على جهة اليمين، وتكون القربة إلى الله تعالى هي المقصودة به دون سائر الأغراض.

وخالف باقي الفقهاء في هذه المسائل[٢] .

والدلالة على صحة مذهبنا فيها كلّها ما قدمناه في باب العتاق وشروطه، وأنّه لا يقع على هذه الوجوه التي [قلنا أنه][٣] لا يقع عليها[٤]، والطريقة في الأمرين واحدة.

[٢١٩ / ٢] **مسألة** : وممّا انفردت الامامية به، أن قسّموا بيع المدبّر فقالوا : إن كان ذلك التدبير تطوعاً وتبرعاً جاز له بيعه على كلّ حال ، في دَين وغير دَين، كما يجوز له الرجوع في وصيته، وإن كان تدبيره عن وجوب لم يجز بيعه ، ومعنى ذلك أن يكون قد نذر مثلاً إن بَرَأ من مرضه ، أو قدم غائبه ، أن يُدبّر عبده، ففعل ذلك واجباً لا تبرعاً، وما وجدنا أحداً من الفقهاء فصّل هذا التفصيل، أو أطلقوا إمّا جواز البيع على كلّ حال ، أو المنع منه على كلّ حال[٥] .

---

(١) التدبير : هو قول المولى لعبده : (إن مُتُّ فأنت حُرّ).يريد به أن يعتق عبده بعد موته . أي في دبر حياة مولاه .

(٢) المجموع ١٦ / ١٣.

(٣) في النسخة م (قلناه).

(٤) تقدم في المسألة ٢١٢ فلاحظ .

(٥) قال الشوكاني في نيل الأوطار ٦ / ٢١٢ - ٢١٣ : (والحديث يدلّ على جواز بيع المدبر مطلقاً من غير تقييد بالفسق والضرورة ، وإليه ذهب الشافعي وأهل الحديث، ونقله البيهقي في المعرفة عن أكثر الفقهاء . وحكى النووي عن الجمهور أنه لا يجوز بيع المدبر

فقال أبو حنيفة وأصحابه: لا يجوز بيعه . وهو قول ابن أبي ليلى وسائر أهل الكوفة ، والحسن بن صالح بن حي [١] .

وقال مالك : لا يجوز بيع المدبر ، فإن باع [مدبره فأعتقه][٢] المشتري فالعتق جائز، وينتقض التدبير، والولاء للمعتق. وكذلك إن وطئها فحملت منه صارت أم ولد وبطل التدبير[٣] .

مطلقاً. والحديث يرد عليهم. وروي عن الحنفية والمالكية أنه لا يجوز بيع المدبر تدبيراً مطلقاً لا المدبر تدبيراً مقيداً ، نحو أن يقول: (إن متّ من مرضي هذا ففلان حرّ) ، فإنّه يجوز بيعه؛ لأنه كالوصية، فيجوز الرجوع فيه كما يجوز الرجوع فيها . وقال أحمد : يمتنع بيع المدبرة دون المدبر . وقال الليث : يجوز بيعه إن شرط على المشتري عتقه . وقال ابن سيرين : لا يجوز بيعه إلّا من نفسه . وقال مالك وأصحابه : لا يجوز بيعه إلّا إذا كان على السيد دين فيباع له).

وقال النووي في شرح صحيح مسلم ١١ / ١٤١ : (وفي هذا الحديث دلالة لمذهب الشافعي وموافقيه أنه يجوز بيع المدبر قبل موت سيده لهذا الحديث، قياساً على الموصى بعتقه، فإنّه يجوز بيعه بالإجماع ، وممن جوزه عائشة وطاوس وعطاء والحسن ومجاهد وأحمد وإسحاق وأبو ثور وداود ، وقال أبو حنيفة ومالك وجمهور العلماء والسلف من الحجازيين والشاميين والكوفيين : لا يجوز بيع المدبر).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٨٣ ، والاشراف لابن المنذر ١ / ٣٦٣، ومختصر المزني : ٣٢٢، والمدونة الكبرى ٣ / ٣٠٥ .

وقال السرخسي في المبسوط ٧ / ١٧٩ : (قال علماؤنا : إنّه لا يجوز بيع المدبر ، وقال الشافعي : يجوز بيعه).

(٢) في النسخة ض (مدبرة فاعتقها).

(٣) اختلاف الفقهاء للطبري : ٣٦، ومختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٨٣ .

وقال مالك في الموطأ ٢ / ٨١٥ : (لا يجوز بيع المدبر ، ولا يجوز لأحد أن يشتريه، إلّا أن يشترى المدبر نفسه من سيده ، فيكون ذلك جائزاً له ، أو يُعطي أحد سيد المدبر مالاً ويعتقه سيده الذي دبّره ، فذلك يجوز له أيضاً . قال مالك : وولاؤه لسيده الذي دبّره).

وقال الأوزاعي : لا يباع المدبر إلّا من نفسه أو من رجل يعجل عتقه، وولاؤه لمن اشتراه ما دام الأول حياً، فإذا مات الأول رجع الولاء إلى ورثته [١] .

وقال الليث : أكره بيع المدبر، فإن باعه وأعتقه المشتري جاز بيعه وولاؤه لمن أعتقه[٢] .

وقال عثمان البتي والشافعي : يجوز بيع المدبر من حاجة ومن غير حاجة [٣] .
فما في الجماعة من قسّم تقسيم الامامية، فصارت المسألة انفراداً.

دليلنا على ما ذهبنا إليه بعد الإجماع الذي يتردد أن التدبير إذا كان على سبيل النذر فهو واجب عليه لازم له ، فلا يجوز الرجوع فيه ولا الفسخ له، وليس كذلك التبرع ؛ لأنه لا سبب له يقتضيه.

[٢٢٠ / ٣] **مسألة** : وممّا انفردت الامامية به أنّ تدبير الكافر لا يجوز، وقد مضى الكلام في نظير هذه المسألة ؛ لّما دللنا [٤٩ / ب] على أن عتق الكافر لا يجوز[٤] فإن التدبير ضرب من العتق.

[٢٢١/ ٤] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أنّ من دبّر نصيبه من عبدٍ ثم مات ، انعتق نصيبه. والقول في نصيب شريكه كالقول فيمن أعتق عتقاً منجّزاً حقّه من عبد، وتلك القسمة التي ذكرناها في عتق الشقص هي ثابتة هاهنا[٥] ،

---

(١) اختلاف الفقهاء للطبري : ٣٦، ومختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٨٣ .
(٢) المصدر السابق .
(٣) اختلاف الفقهاء للطبري : ٣٦، والمجموع ١٦ / ١٣، والمبسوط ٧ / ١٧٩
أقول : زاد الطحاوي بعد ذكر ما تقدّم ، كما حكاه الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣/ ١٨٤ ما لفظه : (وقال عطاء : لا يبيعه إلّا أن يحتاج الى ثمنه).
(٤) تقدّم ذلك في المسألة : ٢١٦ فلاحظ .
(٥) ذكر ذلك في المسألة : ٢١٧ فلاحظ .

والدلالة على المسألتين واحدة.

[٢٢٢ / ٥] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية أنّهم قسموا التدبير وقالوا : إن كان عن وجوبٍ فهو من رأس المال، وإن كان عن تطوعٍ فهو من الثلث.

وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك ، وما وجدنا لهم هذه القسمة ؛ لأنّ أباحنيفة وأصحابه والثوري ومالكاً والأوزاعي والحسن بن حيّ والشافعي قالوا بالإطلاق، إنّ المدبر يكون من الثلث [١] .

وقال زفر والليث بن سعد : المدبر من جميع المال ، وهو قول مسروق[٢] وإبراهيم النخعي[٣] .

وروي عن الشعبي أنّ شريحاً[٤] كان يقول : المدبر من الثلث [٥] . فبان بحكاية هذه الأقوال انفراد[٦] الامامية إذ قسّموا.

والدلالة على صحة قولهم بعد إجماع الطائفة ، أنه إذا كان واجباً جرى مجرى

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٨٥ ، ومختصر المزني : ٣٢٢، والاشراف لابن المنذر ١ / ٣٦٣، والمجموع ١٦ / ١٦ .

(٢) مسروق بن الأجدع الهمداني الكوفي ، أبو عائشة ، ابن أخت عمرو بن معديكرب ، أخذ العلم عن علي ومعاذ وابن مسعود وعائشة ، وروى عنه إبراهيم والشعبي وغيرهم ، مات سنة ٦٣ . مرآة الجنان ١ / ١٣٩ ، وتذكرة الحفاظ ١ / ٤٦ ، وشذرات الذهب ١ / ٧٠ .

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٨٥ .

(٤) شريح بن الحارث بن المشجع الكندي القاضي، قيل انّه أدرك الجاهلية ، وعُدّ من التابعين، وهو من أطول القضاة زماناً في القضاء ، فقد استقضاه عمر فمَن بعده في الكوفة طيلة خمس وسبعين سنة ، لم يعطل منها إلّا ثلاث سنين أيام فتنة ابن الزبير ، واستعفى الحجاج من القضاء فأعفاه، مات سنة ٩٧ وله ١٢٠ سنة . أسد الغابة ٢ / ٣٩٤ .

(٥) المصنف لعبد الرزاق ٩ / ٣٧ - ٣٨، ومختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٨٥ .

(٦) زاد في النسخة ض و م (قول).

الديون في خروجه من أصل المال، وإذا كان تبرعاً وتطوعاً فهو كالوصية فيما يتبرع به الموصي، والقسمة واجبة.

فإن استدلوا بالخبر الذي يرويه نافع [١] عن ابن عمر قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله: «المدبر من الثلث» [٢].

فالجواب عنه أن هذا خبر لا نعرفه، وأنتم تنفردون به، وتعارضه أخبار لنا كثيرة موجودة في كتبنا، ولو قلنا به على ما فيه؛ لحملناه على تدبير التطوع والتبرع دون الوجوب.

[٢٢٣ / ٦] **مسألة**: وممّا انفردت به الامامية أن التدبير متى علّق بعضو من الأعضاء لم يكن تدبيراً، ولا كان له حكم.

وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك.

والشافعي إذا ذهب إلى أن العتق إذا تعلّق بأي عضو كان من الأعضاء وقع [٣]، يجب أن يذهب في التدبير إلى مثله.

وأبو حنيفة إذا ذهب إلى أن العتق يقع متى تعلّق بعضو يعبّر به عن الجملة، مثل: الرأس أو الفرج [٤] يجب أن يقول في التدبير مثل ذلك.

والذي دللنا به في مسائل العتق، من أنّ العتق لا يقع متى علّق بعضو من

---

(١) أبو عبد الله، نافع العدوي المدني، الفقيه، مولى عبد الله بن عمر. روى عنه، وعن عائشة، وأبي هريرة، وأم سلمة، وأبي لبابة، وعنه ابن جريج، والأوزاعي، ومالك، والليث، مات سنة ١١٧ هـ. تذكرة الحفاظ ١/ ٩٩ برقم ٩٢، وتهذيب التهذيب ١٠/ ٣٦٨ برقم ٧٤٣، والعبر ١ / ١٤٧.

(٢) سنن الدارقطني ٤ / ١٣٨، وسنن ابن ماجة ٢ / ٨٤٠ حديث ٢٥١٤، والسنن الكبرى ١٠ / ٣١٤، والمعجم الكبير للطبراني ١٢/ ٣٦٧ حديث ١٣٣٦، ونصب الراية ٣/ ٢٨٥.

(٣) تقدّمت الاشارة اليه في المسالة: ٢١٤ فلاحظ.

(٤) تقدم ذلك في المسألة: ٢١٤ فلاحظ.

الأعضاء[١]، هو بعينه دليل في التدبير في هذه المسألة.

(١) انظر المسألة ٢١٤ من مسائل هذا الكتاب.

مسائل المكاتبة

[٢٢٤/ ١] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية أنّه لا يجوز أن يكاتب العبد الكافر، وأجاز باقي الفقهاء ذلك [١].

وقد دللنا على نظير هذه المسألة في مسائل العتق والتدبير [٢]، وما دللنا به هناك هو دليل في هذا الموضع.

ويمكن أن يستدل على ذلك أيضاً بقوله تعالى : ﴿ فَكَاتِبُوهُمْ إِنْ عَلِمْتُمْ فِيهِمْ خَيْرًا ﴾ [٣] فلا يخلو المراد بالخير أن يكون المال أو الصناعة وحسن المكسب على ما قاله الفقهاء ، أو يراد به الخير الذي هو الدين والأيمان، ولا يجوز أن يراد بذلك المال ولا المكسب ؛ لأنه لا يسمى الكافر والمرتد إذا كانا مثريين أو مكتسبين خيرين، ولا أن فيهما خيراً ، ويسمى ذو الإيمان والدين خيّراً وإن لم يكن موسراً ولا مكتسباً، فالحمل على ما ذكرناه أولى ، ولو تساوت المعاني في الاحتمال لوجب الحمل على الجميع .

[٢٢٥ / ٢] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أن المكاتب إذا شرط على مكاتبه أنك متى بقي عليك من مال مكاتبتي شيء رجعت رقاً ، كان هذا الشرط صحيحاً ماضياً، وإن اشترط عليه أنه متى أدى بعضاً وبقي بعض عتق منه بقدر ما أدى ، وبقي رقيقاً بقدر ما بقي عليه، كان ذلك أيضاً جائزاً وإن لم يشرط شيئاً من ذلك وأطلق [٥٠ / أ] الكتابة ، وأدى المكاتب البعض وبقي البعض ، كان رقيقاً بقدر

---

(١) الاصل ٤ / ٢٠٦، ومغني المحتاج ٤ / ٥١٢ .

(٢) انظر ذلك في المسألة ٢١٦ و ٢٢٠ .

(٣) سورة النور ٢٤ : ٣٣ .

ما بقي عليه ، وحراً [بقدر أدائه] [١] .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك .

فقال أبو حنيفة وأصحابه وابن أبي ليلى وابن شبرمة [٢] والبتي ومالك والشافعي والأوزاعي والليث بن سعد : المكاتب عبدٌ ما بقي عليه درهم ، لا يُعتق إلّا [إذا أدى جميع الكتابة] [٣] [٤] .

---

(١) في النسخة ض و م (فيما نقد من أدائه) .

(٢) أبو شُبرمة ، عبد الله بن شُبرمة الضبي القاضي ، روى عن أنس والتابعين ، ولد سنة اثنتين وتسعين، ومات سنة أربع وأربعين ومائة . شذرات الذهب ١ / ٢١٥ ، وطبقات الفقهاء: ٦٤ .

(٣) في النسخة ض و م (بجميع الكتابة) .

(٤) الام ٧ / ٣٨٢، ومختصر المزني : ٣٢٥، والمجموع ٦ / ١١٠، ومغني المحتاج ٤ / ٢٤٥، وشرح معاني الاثار ٣/ ١١٢، والاشراف لابن المنذر : ٢٠٥، والمدونة الكبرى ٧ / ٨٦، والمغني ١٢ / ٤٠٨ و ٤٧٢، وحلية العلماء ٦ / ٢١٧، والمحلى ٩ / ٣٣.

قال ابن قدامة في المغني ١٢ / ٣٥٠ : (وقد روي عن عمر وابنه وزيد بن ثابت وعائشة وسعيد بن المسيب والزهري انهم قالوا : المكاتب عبدٌ ما بقي عليه درهم، رواه عنهم الأثرم، وبه قال القاسم وسالم وسليمان بن يسار وعطاء وقتادة والثوري وابن شبرمة ومالك والأوزاعي والشافعي وإسحاق وأصحاب الرأي).

وقال ابن حزم في المحلى ٩ / ٢٣١ : (أن من قال : المكاتب عبدٌ ما بقي عليه درهم، فاحتجوا بما روينا من طريق عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، عن جدّه ، عن النبي صلّى الله عليه وسلّم : «المكاتب عبد ما بقي عليه درهم » . ومن طريق عبد الباقي بن قانع راوي الكذب، عن موسى بن زكريا ، عن عباس بن محمد بن أحمد بن يونس ، عن هشيم ، عن جعفر بن اياس، عن نافع، عن ابن عمر ، عن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم : « المكاتب عبد ما بقي عليه درهم» وهذا خبر موضوع بلا شك، لم يُعرف قط من حديث عباس بن محمد ، ولا من حديث أحمد بن يونس ، ولا من حديث هشيم ، ولا من حديث جعفر ، ولا من حديث نافع ، ولا من حديث ابن عمر ، إنّما هو معروف من قول ابن عمر، وأحاديث هؤلاء كلّهم أشهر من الشمس ، ولا ندري من موسى بن زكريا أيضاً ؟ ، وأما حديث عمرو

وروي عن الثوري أنه قال: إذا أدى المكاتب النصف أو الثلث من مكاتبته فأحب أن لا يُردّ إلى الرق (١).

وروي عن الشعبي أنه قال: كان عبد الله(٢) وشريح يقولان في المكاتب: إذا أدى الثلث فهو غريم (٣).

وروي عن عبد الله(٤) أيضا أنّه (٥) إذا أدى المكاتب قيمة رقبته فهو غريم (٦).

ابن شعيب، فصحيفة علي أنه مضطرب فيه، قد روينا من طريق أبي داود، حدثنا محمد بن المثنى، حدثني عبد الصمد هو ابن عبد الوارث، حدثنا همام هو ابن يحيى، حدثنا عباس الجريري عن عمرو بن شعيب، عن أبيه، عن جده أن النبي صلّى الله عليه وسلّم قال: «أيما عبد كاتب على مائة أوقية فاداها إلّا عشر أواقي فهو عبد، وأيما عبد كاتب على مائة دينار فاداها إلّا عشرة دنانير فهو عبد». ومن طريق ابن جريج، عن عطاء الخراساني، عن عبد الله بن عمرو بن العاص: (من كاتب مكاتباً على مائة درهم فقضاها إلّا عشرة دراهم فهو عبد، أو على مائة أوقية فقضاها إلّا أوقية فهو عبد)، عطاء هذا الخراساني لم يسمع عن عبد الله بن عمرو بن العاص شيئاً، ولا من أحد من الصحابة إلّا من أنس وحده، والعجب كلّه ممّن يُعطّل خبر علي وابن عباس وهو في غاية الصحة بأنه اضطرب فيه، وقد كذب، ثم يحتج بهذه العورة وقد اضطرب فيها كما ترى).

(١) قال الطحاوي كما في مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٤٣٣: (وروى الاشجعي عن الثوري قال: اذا ادى المكاتب النصف أو الثلث من كتابته، فالأحب اليّ ان لا يرد الى الرق).

(٢) روى عبد الرزاق الصنعاني في المصنف ٨ / ٤٠٦ حديث ١٥٧٢١ حيث قال: (وقال عبد الله بن المسعود: إذا أدى الثلث فهو غريم). وذكر في حديث ١٥٧٣٧ بسنده عن الشعبي (أن ابن مسعود وشريحاً كانا يقولان: إذا أدى الثلث فهو غريم).

(٣) شرح معاني الاثار ٣ / ١١٢، والاستذكار ٧ / ٣٧٤، وجامع بيان العلم وفضله ٢ / ٨٦. وقال القفال الشاشي في حلية العلماء ٦ / ٢١٨: (وقال شريح: إذا أدى ثلث ما عليه عُتق كلّه، وأدى الباقي في حال حريته).

(٤) زاد في النسخة ض (بن مسعود).

(٥) زاد في النسخة ض (قال).

(٦) السنن الكبرى ١٠ / ٣٢٦، وشرح معاني الآثار ٣ / ١١٢، وحلية العلماء ٦ / ٢١٧.

والـذي يـدل على صحة مذهبنا إجماع الطائفة، وإن شـئت أن تقول : كلّ من قال إن عتق الكافر لا يصحّ ولا يقع، يقول بما ذكرناه في هذه المسألة، فالتفرقة بين المسألتين خلاف إجماع الأمة.

وقد دللنا على أن عتق الكافر لا يصحّ ولا يقع(١).

ويمكن أن يعتمد أيضاً على أن الكتابة عقد يتعلّق بالشرط الذي يرتضيان به، فيجب أن يكون بحسـب ما يشترطان ويتراضيان عليه، وإذا أطلق الكتابة وجعل الرقبة بإزاء المال، فكلّ ما نقص عن المال يجب نقصانه من الرقبة.

[٢٢٦ / ٣] **مسألة بيع أُمّهات الأولاد**: وممّا انفردت به الامامية القول بجواز بيع أمهات الأولاد بعد وفاة أولادهن، ولا يجوز بيع أم الولد وولدها حيّ، وهذا هو موضع الانفراد، فإنّ من يوافق الامامية في جواز بيع أمهات الأولاد، يخالفها في التفصيل الذي ذكرناه.

وقـد روت العامـة، وحكى أصحاب الخلاف القول بجـواز بيع أم الولد عن

أقـول : قـال ابن حـزم في المحلّى ٩ / ٣٣ : (فقالـت طائفة : المكاتب عبدٌ مـا بقي عليه ولو درهـم مـن كتابته أو أقـل، وبيعه جائز مـا دام عبداً، وتنتقـض الكتابة بذلـك، والمكاتب عندهـم معتـق بصفـة، وهذا قول أبي سـليمان وأصحابنـا، وقالت طائفـة : المكاتب عبدٌ مـا بقـي عليـه من كتابته درهم أو أقل، إلّا أنه لا يحلّ بيعـه إلّا أن يعجز هو. قاله أبو حنيفة ومالك والشافعي، وهذا قول ظاهر التناقض ؛لأنه إن كان عبداً فبيعه جائز ما لم يأت نصّ بالمنـع مـن بيعه، ولا نـصّ في ذلك . وذهب قوم إلى أنـه إن أدّى ربع كتابتـه فهو حرّ، وهو غريم يتبع بما بقي عليه منها . روينا من طريق سعيد بن منصور حدثنا هشيم حدثنا المغيرة قال : سـمعت إبراهيم والشـعبي يقولان : كان ابن مسعود يقول في المكاتب : إذا أدى ربع قيمتـه فهو غريم لا يسـترق. وكان زيد بن ثابـت يقول : هو عبدٌ ما بقي عليه درهم . وقال علـي بـن أبي طالب: المكاتب يُعتق منه بقدر ما أدى، ويرقّ منـه بقدر ما بقي، ويرث بقدر ذلك، ويحجب بقدر ذلك).

(١) تقدم بيان ذلك في المسألة : ٢١٦ فلاحظ .

أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام ، وعبد الله بن عباس، وجابر بن عبد الله ، وأبي سعيد الخدري ، وعبد الله بن مسعود ، وعبد الله بن الزبير والوليد بن عقبة[١] ، وسويد بن غفلة[٢] ، وعمر بن عبد العزيز[٣] ، ومحمد بن سيرين ، وأبي

(١) الوليد بن عقبة بن أبي معيط بن أبي عمرو القرشي ، أخو عثمان لامّه ، روى عن النبي صلّى الله عليه وآله ، وعنه أبو موسى عبد الله الهمداني وعامر الشعبي وحارثة بن مضرب. أسلم يوم الفتح. ولّاه عثمان أميراً على الكوفة . وخبر صلاته بهم وهو سكران وقوله : أزيدكم بعد أن صلّى بهم الصبح أربعاً ، وهو مشهور. ولمّا قُتل عثمان نزل البصرة ، ثمَّ خرج إلى الرّقّة فنزلها ومات بها أيام معاوية بن أبي سفيان . الإصابة ٣ / ٦٣٧، وأسد الغابة ٥ / ٩٠، تهذيب التهذيب ١١ / ١٤٢ .

(٢) سويد بن غفلة بن عوسجة بن عامر ، أبو أمية الجعفي الكوفي ، أدرك الجاهلية ، قدم المدينة بعد دفن رسول الله صلّى الله عليه وآله ، وروى عن علي عليه السلام وأبي بكر وعمر وعثمان وابن مسعود ، وغيرهم . وعنه إبراهيم النخعي والشعبي وسلّمة بن كهيل وجماعة. مات سنة (٨٠ هـ.) أو بعدها ، وقيل : إنه بلغ ثلاثين ومائة سنة . تهذيب التهذيب ٤ / ٢٧٨ .

(٣) عمر بن عبد العزيز بن مروان بن الحكم أبو حفص الخليفة الأموي ، مات سنة ١٠١ بدير سمعان ، خير بني أمية يعرف بأشح بني أمية ، قال الإمام محمد بن علي بن الحسين في حقه: (لكل قوم نجيبة ، ونجيبة بني أمية عمر بن عبد العزيز) وظاهر ذلك لأنه رفع السب عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام . ولذا يقول الشريف الرضي في قصيدته العصماء :

يا بن عبد العزيز لو بكت العين فتى من أمية لبكيتك
أنت نزهتنا عن السب والشتم فلو أمكن الجزاء جزيتك

تنقيح المقال ٢ / ٣٤٥ ، وتاريخ الطبري ٥ / ٣٠٦ ، وتهذيب التهذيب ٧ / ٤٧٥ .

الزبير[١]، وعبد الملك بن يعلى[٢] وهو قول أهل الظاهر[٣] .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، ومنعوا من بيعهن[٤] .

---

(١) أبو الزبير، محمد بن مسلم بن تدرس الأسدي المكي، مولاهم، روى عن العبادلة الأربعة وعائشة وجابر وسعيد وغيرهم، وروى عنه عطاء والزهري وأبو أيوب وغيرهم . تهذيب التهذيب ٩ / ٤٤٠ .

(٢) عبد الملك بن يعلى الليثي البصري، قاضي البصرة قبل الحسن البصري، توفي في خلافة عمر بن عبد العزيز سنة مائة . الطبقات الكبرى ٧ / ٢١٧، و تهذيب التهذيب ٦ / ٤٢٩ .

(٣) قال العيني في عمدة القاري ١٣ / ٩٢ : (وكان أبو بكر وعلي بن أبي طالب وابن عباس وابن الزبير وجابر وأبو سعيد الخدري رضي الله تعالى عنهم، يجيزون بيع أم الولد، وبه قال داود . وقال جابر وأبو سعيد : (كنّا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله صلّى الله عليه وسلّم، وذكر عبد الرزاق : أنبأنا ابن جريج أخبرني أبو الزبير سمع جابراً، يقول: كنّا نبيع أمهات الأولاد ورسول الله صلّى الله عليه وسلّم، فينا لا يرى بذلك بأساً . وأنبأنا ابن جريج أنبأنا عبد الرحمن بن الوليد، أن أبا إسحاق الهمداني أخبره، أن أبا بكر الصديق كان يبيع أمهات الأولاد في إمارته وعمر في نصف إمارته) .

وقال ابن رشد في بداية المجتهد ٢ / ٢٢٠ : (فإن العلماء اختلفوا فيها سلفهم وخلفهم، فالثابت عن عمر أنه قضى بأنها لا تباع وأنها حرّة من رأس مال سيدها إذا مات . وروي مثل ذلك عن عثمان، وهو قول أكثر التابعين وجمهور فقهاء الأمصار . وكان أبو بكر الصديق وعلي رضوان الله عليهما وابن عباس وابن الزبير وجابر بن عبد الله وأبو سعيد الخدري يجيزون بيع أم الولد، وبه قالت الظاهرية من فقهاء الأمصار).

وقال النووي في المجموع ٩ / ٢٤٣ : (وقد حكى أصحابنا عن داود جواز بيعها مع قولهم إنه مجمع على بطلانه الآن، فكأنهم لم يعتدوا بخلاف داود وقد سبق أن الأصح أنه لا يعتد بخلافه ولا خلاف غيره من أهل الظاهر؛ لأنهم نفوا القياس وشرط المجتهد أن يكون عارفاً بالقياس).

(٤) قال الطحاوي كما حكاه الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٨٩ : (قال اصحابنا ومالك والثوري والاوزاعي وابن شبرمة والشافعي : لا يجوز بيعهم . وقال غيرهم : تباع).

والـــذي يدلّ على صحّة ما ذهبنـا إليه بعد إجماع الطائـفة عليه ، قولـه تعالى : ﴿وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ وَحَرَّمَ الرِّبَا﴾ (١) وهذا عام في أمهات الأولاد وغيرهن.

فـإن قيل: قد أجمعنا على أن قوله تعالى : ﴿ وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ﴾ مشروط بالمِلكِ، فإن بيع ما لا يَملكهُ لا يجوز.

قلنا : المِلكُ باقٍ في أم الولد بلا خلاف ؛ لأنّ وطئها مباح له ، ولا وجه لإباحته إلّا ملك اليمين.

ويـدلّ أيضـاً على ذلك أنّه لا خـلاف في جواز عتقها بعد الولـد ، ولو لم يكن الملك باقياً لما جاز العتق، وكذلك يجوز مكاتبتها، وأن يأخذ سيدها ما كاتبها عليه عوضـاً عـن رقبتها، وهـذا يدلّ على بقاء الملـك. وكذلك أجمعوا عـلى أن قاتلها لا تجب عليه الدية وإنّما يجب عليه قيمتها.

فـإن قالـوا : إنّ بقاء الملك لا يدلّ على جواز البيع، بل لا يمتنع أن يبقى الملك وهو ناقص ، كملك الشيء المرهون هو باقٍ للراهن وإن لم يجز بيعه.

قلنـا : إذا سـلّمتم بقاء الملك ، فبقاؤه يقتضي اسـتمرار أحكامـه، وإذا ادّعيتم فيـه النقصـان طولبتم بالدلالة ولن تجدوها، على أنّا لو سـلّمنا نقصان الملك تبرعاً لجاز أن نحمله على أنّه لا يجوز [٥٠ / ب] بيعها مع بقاء ولدها، وهذا ضرب من النقصان في الملك.

ويـدلّ أيضـاً على ذلك قوله تعـالى: ﴿ وَالَّذِينَ هُمْ لِفُرُوجِهِـمْ حَافِظُونَ * إِلَّا

قـال السرخسي في المبسـوط ٧ / ١٤٩ : (بيع أم الولد باطـل في قول جمهور الفقهاء، وكان بشر المريسي وداود ومن تبعه من أصحاب الظواهر يجوّزون بيعها لانّ المالية والمحلية للبيع قبـل الـولادة معلوم فيها بيقـين ، فلا يرتفع الّا بيقـين مثله، وخبر الواحـد لا يوجب علم اليقين).

(١) سورة البقرة ٢ : ٢٧٥.

عَلَى أَزْوَاجِهِمْ أَوْ مَا مَلَكَتْ أَيْمَانُهُمْ ﴾[١] . وقد علمنا أنّ للمولى أن يطء أم ولده، وإنّما يطئها بملك اليمين، لأنّه لا عقد هاهنا، وإذا جاز أن يطئها بالملك جاز له أن يبيعها، كما جاز مثل ذلك في سائر جواريه.

ومّما يشهد لما ذكرناه ، أنّ بيع أمهات الأولاد كان مستعملاً في حياة النبي عليه السلام، متعارفاً وطول أيام أبي بكر حتى نهى عمر عن ذلك، فامتنع منه اتباعاً له، وإنّما نهى عن ذلك لمصلحة[٢] رآها، كنهيه عن متعة الحجّ ، وإلزامه المطلّق ثلاثاً بلفظ واحد تحريم زوجته عليه، وإغرامه أنس بن مالك وديعة هلكت في ماله، إلى مسائل كثيرة خالف فيها جميع الأمة . وما الخلاف عليه في بيع أمهات الأولاد إلّا كالخلاف عليه في[٣] المسائل التي ذكرنا بعضها[٤] .

ومّما يقوي أنّ نهي عمر عن بيع أمهات الأولاد كان لرأي اختاره هو، ما روي عن عبد الله بن أبي الهذيل[٥] قال: جاء شاب إلى عمر فقال : إنّ أمي اشتراها عمّي فهو يعقلها وينظرها، وأنا ضاربه ضربة أدخل منها النار، فقال عمر: هذا فساد، فرأى يومئذ أن يعتقن[٦]، ولو لم يكن بيع أم الولد جائزاً ؛ لكان عمر يفسخ شراء عمّ الغلام للجارية، ويردها إلى أبي الغلام.

---

(١) سورة المؤمنون ٢٣ : ٥ - ٦ .

(٢) زاد في النسخة ض (زعم أنه).

(٣) زاد في النسخة ض (سائر).

(٤) انظر المسألة : ١٢٣ والمسألة : ١٧٢ من هذا الكتاب .

(٥) عبد الله بن أبي الهذيل العنزي ، من ربيعة ، ويكنى أبا المغيرة المقبري ، كوفي تابعي ثقة وكان عثمانياً، روى عن عمر وعلي وعبد الله بن مسعود وعمار بن ياسر وابن عباس وعبد الله بن عمرو وأبي زرعة . التاريخ الكبير ٥ / ٢٢٢- ٢٢٣ برقم ٧٢٧ ، وطبقات ابن سعد ٦ / ١١٥، ومعرفة الثقات ٢ / ٦٥ برقم ٩٨٨.

(٦) لم أقف على هذا الحديث في المصادر المتوفرة .

وممّا يمكن إيراده على سبيل المعارضة ، فإنه وارد من طريق الآحاد التي لا يجوز الاحتجاج بها فيما طريقه العلم، وإنّما يصحّ لأصحابنا أن يعارضوا بها ؛ لأنّ خصومنا يرون العمل بأخبار الآحاد .

ما رواه أبو داود سليمان بن أشعث السجستاني[١] قال: حدثنا عبد الله بن محمد النفيلي[٢] قال: حدثنا محمد بن سلمة[٣] عن محمد بن اسحاق[٤] عن خطاب

---

(١) أبو داود، سليمان بن الأشعث بن إسحاق بن بشير الأزدي السجستاني صاحب السنن، ولد سنة ٢٠٢، وطاف الشام والعراق ومصر والحجاز والجزيرة وخراسان ، وأخذ عن شيوخها ، مات بالبصرة في شوال سنة ٢٧٥ هجرية . شذرات الذهب ٢ / ١٦٧ .

(٢) كذا في النسخة ض و م ، وفي النسخة المعتمدة (النوفلي) ، وهو عبد الله بن محمد النفيلي، أبو جعفر القضاعي الحراني الحافظ ، روى عنه أبو داود ، وروى البخاري والترمذي والنسائي وابن ماجة عن رجل عنه، وأحمد بن حنبل وابن معين والذهلي وأبو زرعة، قال أبو داود أشهد أني لم أر أحفظ من النفيلي ، تجاوز الثمانين وتوفي سنة أربع وثلاثين ومائتين. الوافي بالوفيات ١٧ / ٢٣٧ .

(٣) في النسخة ض (سليم) وفي م (سلم) . وهو محمد بن سلمة ، ويكنى أبا عبد الله ، مولى لباهلة ، وكان يسكن حران ، وكان صدوقاً ثقة إن شاء الله ، وكان له فضل ورواية وفتوى، مات في آخر سنة إحدى وتسعين ومائة في خلافة هارون. الطبقات الكبرى ٧ / ٤٨٦ .

(٤) محمد بن اسحاق بن يسار، مولى قيس بن مخرمة بن المطلب بن عبد مناف بن قصي ويكنى محمد أبا عبد الله، وكان جده يسار من سبي عين التمر، وكان محمد ثقة، وقد روى الناس عنه، وروى عنه الثوري وشعبة وسفيان بن عيينة ويزيد بن زريع وإبراهيم بن سعد وإسماعيل ابن علية ويزيد بن هارون ويعلى ومحمد ابنا عبيد و عبد الله بن نمير وغيرهم ومن الناس من تكلم فيه ، وكان خرج من المدينة قديماً ، فأتى الكوفة والجزيرة والري وبغداد، فأقام بها حتى مات في سنة إحدى وخمسين ومائة، ودفن في مقابر الخيزران . قاله ابن سعد في الطبقات الكبرى ٧ / ٢٢٢.

ابـن صالـح مولى الأنصار[١] عن أمه سـلامة بنـت معقل[٢] قالـت : قدم بي عمّي في الجاهليـة ، فباعني من الحباب بن عمـرو[٣] فولدت له عبد الرحمن ، ثم هلك ، فقالت امرأته : ألآن تباعين في دينه. فأتيت رسول الله صلّى الله عليه وآله فأخبرته، فقـال عليه السـلام لأخيه أبي اليسر كعب بـن عمرو[٤]: « اعتقوها، فإذا سـمعتم

(١) أبـو عمرو ، خطـاب بن صالح بن دينار التمار مولى لابي قتادة ، مولى بنى ظفر الأنصاري، عن امه سلامة بنت معقل أو مغفل - قاله يعقوب ابن إبراهيم بن سعد ، عن أبيه ، عن ابن إسحاق : وكان ثقة ، وقال محمد بن سلمة بنت مغفل ، امرأة من خارجة من قيس عيلان ، وقال يونس بن بكير عن ابن إسـحاق : بنت معقل ، مات سـنة ثلاث وأربعين ومائة روى عنـه البصريون . انظر التاريخ الكبـير ٣ / ٢٠١ برقم ٦٨٥، والجرح والتعديل ٣ / ٣٨٥، والثقات ٦ / ٢٧٢.

(٢) سـلامة بنت معقل القيسـية ، ويقال : الخزاعية من خارجة قيس ، ويقال : الأنصارية ، لها صحبـة. روى حديثها محمد بن إسـحاق ، عن خطاب بـن صالح ، عن أمه عنها . روى لها أبـو داود . وقد كتبنا حديثها في ترجمـة خطاب بن صالح . قاله المزي في تهذيب الكمال ٣٥ / ٢٠٥ برقم ٧٨٦٧.

(٣) الحبـاب بـن عمرو، أخو أبي اليسر الأنصاري، عداده في أهل المدينة، روى يونس بن بكير عن محمد بن إسـحاق ، عن الخطاب بن صالح ، عن أمه ، عن سـلامة بنت معقل قالت : قدم عمي في الجاهلية فباعني من الحباب بن عمرو ، فاستسرني ، فولدت له عبد الرحمن بن الحباب ، فتوفى وترك دَيناً، فقالت لي امرأته : الآن والله تُباعين يا سلامة في الدَين ، فقلت: ان كان الله قضى ذلك عليّ احتسبت، فجئت الى رسـول الله ..... الى اخر الحديث . اسـد الغابة ١ / ٣٦٣ - ٣٦٤ .

(٤) في النسـخة ض و م (عمـر). وهـو أبو اليسر ، كعب بن عمرو بـن عباد بن عمرو بن غزية ابـن سـواد بـن غنم بن كعب بن سـلمة. ويقـال: كعب بن عمـرو بن مالك بـن عمرو بن عبـاد بـن عمـرو بن تميم بن شـداد بن عثمان بن كعب بن سـلمة الأنصاري السّـلمى . أمه نسـيبة بنت الأزهر بن مري بن كعب بن غنم ابن كعب بن سـلمة. شـهد بدراً بعد العقبة ، فهـو عقبـى بدري ، وهو الَّذي أسّر العباس بن عبـد المطلب يوم بدر، وكان رجلا قصيراً ، والعباس رجلاً طويلاً ضخماً جميلاً . فقال له النبي صلّى الله عليه وسلّم : « لقد أعانك عليه ملـك كريـم»، وهو الَّذي انتزع راية المشركين ، وكانت بيـد أبي عزيز بن عمير يوم بدر، ثم

برقيق قدم علـيّ فأتوني أعوّضكم منها، فعوّضهم منّي غلاماً» (١) .

فلو عتقت أم الولد بموت سـيدها لما أمر النبي عليه السـلام الوارث بعتقها، ولمـا ضمـن لـه العوض عنها، ولقـال له : قد عتقـت بموت سـيدها ، وليس لكم بيعها.

وممّا يمكن ذكره أيضاً على سـبيل المعارضة ما رواه عطاء ، وأبو الزبير ، وابن أبي نجيـح(٢) كلّهـم عـن جابر بن عبـد الله قـال: (بعنا أمهـات الأولاد على عهد رسول الله صلّى الله عليه وآله وأبي بكر، فلما كان أيام عُمر نهانا فانتهينا(٣)) (٤) .

شـهد صفين مع علي رضي الله عنه . يعدّ في أهل المدينة ، وبها كانت وفاته خمس وخمسـين . الاستيعاب ٤ / ١٧٧٦ برقم ٣٢٢١ .

(١) رواه أبو داود في سننه ٢ / ٢٣٩ حديث ٣٩٥٣ لفظه : (حدثنا عبد الله بن محمد النفيلي، ثنا محمد بن سـلمة ، عن محمد بن إسـحاق ، عن خطاب بن صالح مولى الأنصاري ، عن أمه، عـن سـلامة بنت معقل امرأة من خارجة قيس عيلان ، قالـت : قدم بي عمّي في الجاهلية ، فباعني من الحباب بن عمرو أخي أبى اليسر بن عمرو ، فولدت له عبد الرحمن بن الحباب، ثم هلك ، فقالت امرأته : الآن والله تُباعين في دَينه ، فأتيت رسول الله صلّى الله عليه وسلّم، فقلت : يا رسول الله، إني امرأة من خارجة قيس عيلان ، قدم بي عمي المدينة في الجاهلية ، فباعني من الحباب بن عمرو أخي أبى اليسر بن عمرو ، فولدت له عبد الرحمن بن الحباب، فقالـت امرأتـه : الآن والله تُباعين في دَينه ، فقال رسـول الله صلّى الله عليه وسـلّم: من ولي الحباب ؟ قيل : أخوه أبو اليسر بن عمرو، فبعث إليه ، فقال : اعتقوها، فإذا سمعتم برقيق قدم عليّ فأتوني أعوّضكم منها).

(٢) عبـد الله بـن أبي نجيح، ويكنى أبا يسـار ، مولى لثقيف .قال أخبرنـا عبد الرحمن بن يونس قال أخبرنا سفيان ، قال كان ابن أبي نجيح لا يخضب ومات قبل الطاعون ، وكان الطاعون سنة إحدى وثلاثين ومائة، قال محمد بن عمر: مات عبد الله بن أبي نجيح بمكة سنة اثنتين وثلاثين ومائة ، وكان ثقة كثير الحديث ، ويذكرون أنه كان يقول بالقدر . الطبقات الكبرى ٥ / ٤٨٣.

(٣) سقطت من النسخة (ض).

(٤) سـنن أبي داود ٢ / ٢٣٩ حديـث ٣٩٥٤ ، والمسـتدرك عـلى الصحيحـين ٢ / ١٨ وقـال

الحاكم في ذيله : (هذا حديث صحيح على شرط مسلم ولم يخرجاه).
قال العيني في عمدة القاري ١٣ / ٩٢ : (قال أبو عمر : اختلف السلف والخلف من العلماء في عتق أم الولد ، وفي جواز بيعها ، فالثابت عن عمر عدم جواز بيعها ، وروى مثل ذلك عن عثمان وعمر بن عبد العزيز ، وهو قول أكثر التابعين منهم : الحسن وعطاء ومجاهد وسالم وابن شهاب وإبراهيم ، وإلى ذلك ذهب مالك والثوري والأوزاعي والليث وأبو حنيفة والشافعي في أكثر كتبه ، وقد أجاز بيعها في بعض كتبه ، وقال المزني : قطع في أربعة عشر موضعاً من كتبه بأن لا تباع، وهو الصحيح من مذهبه ، وعليه جمهور أصحابه، وهو قول أبي يوسف ومحمد وزفر والحسن بن صالح وأحمد وإسحاق وأبي عبيد وأبي ثور، وكان أبو بكر الصديق وعلي بن أبي طالب وابن عباس وابن الزبير وجابر وأبو سعيد الخدري يجيزون بيع أم الولد ، وبه قال داود ، وقال جابر وأبو سعيد : كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله صلّى الله عليه وسلّم . وذكر عبد الرزاق: أنبأنا ابن جريج أخبرني أبو الزبير سمع جابراً ، يقول : كنا نبيع أمهات الأولاد ورسول الله صلّى الله عليه وسلّم ، فينا لا يرى بذلك بأساً . وأنبأنا ابن جريج أنبأنا عبد الرحمن بن الوليد أن أبا إسحاق الهمداني أخبره أن أبا بكر الصديق كان يبيع أمهات الأولاد في إمارته وعمر في نصف إمارته) .
وقال ابن قدامة في المغني ١٢ / ٤٩٣ : (ولمن أجاز بيعهن أن يحتج بما روى جابر قال: بعنا أمهات الأولاد على عهد رسول الله صلّى الله عليه وسلّم وأبي بكر فلما كان عمر نهانا فانتهينا . رواه أبو داود . وما كان جائزاً في عهد رسول الله صلّى الله عليه وسلّم وأبي بكر لم يجز نسخه بقول عمر ولا غيره ، ولأنّ نسخ الأحكام إنما يجوز في عصر رسول الله صلّى الله عليه وسلّم ؛ لأنّ النصّ إنّما ينسخ بنصّ مثله، وأما قول الصحابي فلا ينسخ ولا ينسخ به، فإن أصحاب النبي صلّى الله عليه وسلّم كانوا يتركون أقوالهم لقول رسول الله صلّى الله عليه وسلّم ، ولا يتركونها بأقوالهم، وإنما تحمل مخالفة عمر لهذا النص على أنه لم يبلغه ، ولو بلغه لم يعده إلى غيره).

وعن زيد العمي[١] عن أبي الصديق الناجي[٢] عن أبي سعيد الخدري قال: كنّا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله صلّى الله عليه وآله)[٣].

وعن إبراهيم بن مهاجر[٤] قال: سمعت ابن عقلمة[٥] يقول: كنّا نبيع أمهات

---

(١) زيد العمى بصري. قال العقيلي في الضعفاء ٢ / ٧٤ برقم ٥٢٠ : (حدثنا عبد الله بن أحمد قال حدثنا زياد بن أيوب قال حدثنا علي بن محمد قال سمعت وكيع يقول : حديث زيد العمى عن أبي الصديق الناجي ليس بشيء . ثم قال : ومن حديثه ما حدثناه محمد بن إسماعيل قال : حدثنا عمرو بن مرزوق قال: حدثنا شعبة عن زيد العمى عن أبي الصديق عن أبي سعيد قال: كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله صلّى الله عليه وسلّم ، وهذا المتن يرويه غير زيد بإسناد جيد) . وفي العلل لأحمد بن حنبل ٣/ ٥٥ برقم ٤١٤٣ قيل له : زيد العمي، فقال : صالح روى عنه سفيان وشعبة .

(٢) أبو الصديق الناجي ، واسمه بكر بن عمرو، يتكلّمون في أحاديثه ويستنكرونها. قاله ابن سعد في الطبقات الكبرى ٧ / ٢٢٦. وقال البخاري في التاريخ الصغير ١ / ٢٩٦ - ٢٩٧ اسم أبي الصديق الناجي البصري بكر بن قيس . ويقال : بكر بن عمرو، سمع أبا سعيد، روى عنه الوليد أبو بشر وقتادة .وذكره في التاريخ الكبير ايضاً ٢ / ٩٣ برقم ١٨٠٤ فلاحظ.

(٣) مسند أحمد بن حنبل ٣ / ٢٢، والمستدرك على الصحيحين ٢ / ١٩، والسنن الكبرى ١٠ / ٣٤٨، و الدراية في تخريج احاديث الهداية ٢ / ٨٨ حديث ٦٢٢.
وقال الصنعاني في سبل السلام ٣ / ١٢ : (وعن جابر رضي الله عنه قال : كنا نبيع سرارينا أمهات الأولاد والنبي صلّى الله عليه وسلّم حيّ لا يرى بذلك بأساً . رواه النسائي، وابن ماجة، والدارقطني وصححه ابن حبان . وأخرجه أحمد والشافعي والبيهقي وأبو داود والحاكم ، وزاد (في زمن أبى بكر) وفيه فلما كان عمر نهانا فانتهينا).

(٤) إبراهيم بن مهاجر ، ذهلي من بجيلة ، مولى عمار الدهني والحسن بن عبيد الله بن عروة، من ولد عوف بن النخع ، مات سنة إحدى أو اثنتين وأربعين ومائة ، ويقال : سنة تسع وثلاثين ومائة . قاله خليفة بن خياط في طبقات خليفة : ٢٨٠ - ٢٨١ .

(٥) لم اقف له على ترجمة في كتب الرجال . وقد ذكر ه الشقنيطي في اضواء البيان ٣ / ٤٠٣ في سند حديث جاء فيه : حدثنا بشر بن المفضل ، حدثنا سلمة بن عقلمة ، عن محمد بن سيرين ، عن أبي هريرة .

الأولاد على عهد عمر إلى أن نهانا [١] عنه [٢].

وعن عبيدة السلماني [٣]، عن أمير المؤمنين عليه السلام [٤] قال: (كان من رأيي ورأي عمر أن لا تباع أمهات الأولاد، وقد رأيت أن يُبعن)[٥].

---

(١) في النسخة ض (نهى).

(٢) روى البهقي في السنن الكبرى ١٠ / ٣٤٣ بسنده عن زيد بن وهب قال: باع عمر أمهات الأولاد ثم رجع.

وله في خبر آخر في نفس المصدر بسنده عن ابن شهاب، في قصة ذكرها، قال ابن شهاب: (فقلت لعبد الملك يعني ابن مروان سمعت سعيد بن المسيب يذكر أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أمر بأمهات الأولاد أن يقوّمن في أموال أبنائهن بقيمة عدل ثم يعتقن، فمكث بذلك صدرا من خلافته، ثم توفي رجل من قريش كان له ابن أم ولد قد كان عمر معجب بذلك الغلام، فمر ذلك الغلام على عمر في المسجد بعد وفاة أبيه بليالٍ فقال له عمر: ما فعلت يا ابن أخي في أمك؟ قال: قد فعلت يا أمير المؤمنين حين خيّرني إخوتي في أن يسترقوا أمّي أو يخرجوني من ميراثي من أبي، فكان ميراثي من أبي أهون عليّ من أن تسترق أمي، قال عمر: أو لست إنّما أمرت في ذلك بقيمة عدل؟ ما أتراءى رأياً أو آمر بشيء إلّا قلتم فيه. ثم قام فجلس على المنبر، فاجتمع إليه الناس حتى إذا رضى جماعتهم قال: يا أيها الناس اني قد كنت أمرت في أمهات الأولاد بأمر قد علمتموه، ثم قد حدث لي رأى غير ذلك، فأيما امرئ كانت عنده أم ولد، فملكها بيمينه ما عاش، فإذا مات فهي حرّة لا سبيل عليها).

وروى المتقي الهندي في كنز العمال ١٠ / ٣٤٤ حديث ٢٩٧٣٦ من مسند عمر، عن أبي إسحاق الهمداني أنّ أبا بكر كان يبيع أمهات الأولاد في امارته، وعمر في نصف امارته، ثم إن عمر قال: كيف تباع وولدها حر؟ فحرم بيعها، حتى إذا كان عثمان شكوا وركبوا في ذلك (عب).

(٣) عبيدة بن عمرو السلماني المرادي، ويقال: الهمداني الكوفي، يكنى أبا مسلم، ويقال: أبا عمرو، أسلم قبل وفاة النبي صلّى الله عليه وآله بسنتين، وصلّى ولم يهاجر إليه. وسلّمان حيّ من مراد، مات سنة ثلاث وسبعين هجرية. انظر تنقيح المقال ٢ / ٢٤٢ برقم ٧٧٠١.

(٤) زاد في النسخة ض (علي بن ابي طالب صلوات الله عليه).

(٥) السنن الكبرى ١٠ / ٣٤٣ - ٣٤٤، والمصنف لعبد الرزاق ٧ / ٢٩١ حديث ١٣٢٢٤،

وعـن محمد بن سـيرين، عن عمـرو بن مالك الهمـداني [١] عن عمـر قال: إن

والفصـول المختـارة : ٢١٣ ، وبدائـع الصنائـع ٤ / ١٢٠ ، وسـبل السـلام ٣ / ١٢ ، ونيل الاوطار ٦/ ٢٢٤.

وقـال البيهقـي في السـنن الكـبرى ١٠ / ٣٤٣ : (أخبرنـا أبو الحسـين بن الفضـل القطان ببغداد، أنبأ أبو عمرو بن السـماك ، ثنا محمد بن عيسـى بن السكن الواسطي ، ثنا عمرو بن عثمان، ثنا هشيم ، عن إسماعيل بن أبي خالد ، عن الشعبي ، عن عبيدة قال : قال علي رضي الله عنـه : ناظـرني عمر بن الخطاب في بيع أمهات الأولاد، فقلت : يُبعن ، وقال : لا يُبعن. قـال : فلـم يزل عمر يراجعني حتى قلت بقوله ، فقضى بذلـك حياته ، فلما افضى الامر إليّ رأيت أن يُبعن).

وقـال الشـيخ المفيد في الفصول المختـارة : ٢١٣ - ٢١٤ : (وقد اختلـف قول علي بن أبي طالـب عليـه السـلام في أمهـات الأولاد، فقال بـشيء ثمّ رجـع عنه . وحكي عـن عبيدة السلماني أنه قال : سألت علياً عليه السلام عن بيع أمهات الأولاد ؟ فقال : كان رائي ورأي عمـر أن لا يُبعـن ، وأنـا الآن أرى أن يبعن ، فقلت له : رأيك مـع رأي عمر أحب إلينا من رأيـك وحدك. قال الشـيخ أيده الله: وهذا خبر قد أطبق الفقهـاء ونقاد الآثار على بطلانه، ومـن صححـه منهم فلم يثق بهـذه الحكاية من عُبيدة وقال : تخرصهـا وعمل بالكذب فيما ادعـى ، لأن أمـير المؤمنين عليه السـلام كان أعظم في نفوس المهاجريـن والأنصار من أن يقدمـوا عليـه في حكم حكم به هذا الإقدام ، فكيف بعُبيدة مع صغر سـنه في الحال وضعة قـدره ، ولم يكـن عُبيـدة ولا أضرابـه في الذين يتجاسرون عـلى أمير المؤمنين عليه السـلام بهـذا المقـال . وجملة الأمر أنّه لو كان عُبيدة صادقاً لما أخـلّ ذلك بما ذكرناه من عصمة أمير المؤمنين عليه السلام من قبل أنه كان رأيه في أيام عمر أن لا يخالفه في الفتيا خوفاً من انتشار الكلمة ووقوع الفساد ، وذلك هو الذي توجبه الحكمة في تدبير الدين واستصلاح الأنام، فلما أفضي الأمر إليه زال ما كان يخافه فيما سلف من إظهار الخلاف فحكم بما لم يزل يعتقده من جواز بيع أمهات الأولاد كما رأى رسول الله صلّى الله عليه وآله في عام الحديبية ، إمضاء أحـكام الكفـار والكف عن الحرب لهم والجهاد ثم زالت العلة الموجبة لذلك في عام الفتح فرأى حربهم وجهادهم وخلاف ما كان رآه قبل من الأحكام).

(١) في النسخة ض (عمر بن مالك) ، وقد ورد في المصادر الحديثية والفقهية (مالك بن عامر) و (عامـر بـن مالـك) ذكر ابن حـزم في المحلى ٩ / ٢١٩ مـا لفظه : (وعن عمـر قول آخر

أسلمت [٥١ / أ] وعفت عتقت، وإن كفرت وفجرت رقّت [1].

وفي هذا الخبر دليل على أن نهيه عن بيعها كان على سبيل الاستحباب ؛لأنّها لو عتقت بموت السيد لما منع فجورها من عتقها.

وروى الأجلح [2] عن زيد بن وهب [3] قال : أصاب ابن عم لنا جارية ، وولدت منه بنتاً ، وماتت البنت، فأتينا عمر فقصصنا عليه القصة ، فقال: هي

رويناه من طريق ابن سيرين عن أبي العجفاء حرم بن نسيب . ومالك بن عامر الهمداني كلاهما عن عمر بن الخطاب في أم الولد قال : إذا عتقت وأسلمت عتقت وان كفرت وفجرت أرقت). ولعل ما ذكر في سند الحديث تصحيف لمالك بن عامر فلاحظ . أما مالك بن عامر فقد ذكره الرازي في الجرح والتعديل ٨ / ٢١٣ برقم ٩٤٥ قال : (مالك بن عامر ويقال : ابن زبيد، أبو عطية الهمداني ، ثم الوداعي . كوفي قال: جاءنا كتاب عمر بن الخطاب ، وروى عن ابن مسعود . روى عنه خيثمة بن عبد الرحمن وعمارة بن عمير، وعلي ابن الأقمر ، ومحمد بن سيرين وحصين سمعت أبي يقول ذلك) .

(١) رواه سعيد بن منصور في سننه ٢ / ٦٢ حديث ٢٠٥٥ بسنده عن ابن سيرين عن ابي عطية مالك بن عامر الهمداني عن عمر بن الخطاب .
ورواه عبد الرزاق في المصنف ٧ / ٢٩٤ حديث ١٣٢٣٧ بسنده عن معمر، عن أيوب ، عن ابن سيرين ، عن أبي العجفاء أنّ عمر قال : (الأمة إذا أسلمت وعفّت وحصنت ، فإن ولدها يعتقها، وإن فجرت وكفرت ، أو قال : زنت رقت).
وروى المتقي الهندي في كنز العمال ١٠ / ٣٤٤ حديث ٢٩٧٣٧ مثله .

(٢) قال البخاري في التاريخ الكبير ٢ / ٦٨ برقم ١٧١١ : (الأجلح بن عبد الله بن حجية الكندي ، أبو حجية الكوفي ، سمع عبد الله بن أبي الهذيل وابن بريدة والشعبي وعكرمة ، روى عنه الثوري وابن المبارك ، ويقال : الأجلح اسمه يحيى) .

(٣) زيد بن وهب الجهني ، أحد بني حسل بن نصر بن مالك بن عدي بن الطول بن عوف ابن غطفان بن قيس بن جهينة، من قضاعة ، ويكنى زيد أبا سليمان ، وروى زيد عن عمر وعلي وعبد الله وحذيفة ، وشهد مع علي بن أبي طالب مشاهده. ثم قال : وقال أصحابنا : توفي زيد بن وهب في ولاية الحجاج بعد الجماجم وكان ثقة كثير الحديث . قاله ابن سعد في الطبقات الكبرى ٦ / ١٠٢ - ١٠٣.

جاريتك ، فإن شئت فبعها [١] .

وعن الحكم [٢] عن زيد بن وهب ، عن عمر نحوه [٣] .

فأما اعتراض من يعترض على ما ذكرناه في الرواية عن جابر وأبي سعيد الخدري من (أننا كنّا نبيع أمهات الأولاد والنبي صلّى الله عليه وآله فينا حيّ ، لا يرى بذلك بأساً)[٤] بأن يقول : ليس في ذلك دليل على أنّ النبي عليه السلام كان عالماً بذلك ولم ينكره . وقد يجوز أن يكون في حياته عليه السلام ما لا يعرفه. فليس بشيء مرضيّ ؛ لأنّ احتجاج الرجلين بأن بيع أمهات الأولاد كان في حياة النبي عليه السلام خرج مخرج الإخبار ، بأنّه كان عالماً بذلك ، وإلّا فلا فائدة في أن يجري في أيامه ما لا يعرفه.

ولو ساغ هذا التأويل لقيل لهما : هذا التخريج الذي خرّجه الخصوم ، فلمّا لم يقل ذلك، دلّ على أنّهما إنّما أخبر بأن ذلك جرى ، وهو عليه السلام يعرفه ويبلغه، فلا ينكره.

وقد تعلّق من امتنع من بيع أمهات الأولاد بأشياء :

منها: أنّ ولَدَ هذه الأمة حرٌّ لا محالة ، وهو كالجزء منها ، فحُريته مُتعدّية إليها.

ومنها: ما رواه عكرمة ، عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلّى الله عليه

---

(١) لم أقف على هذا الحديث في المصادر المتوفرة .

(٢) الحكم بن عتيبة الكندي ، أبو محمد ، مولاهم ، عده الشيخ الطوسي في أصحاب الإمام علي بن الحسين والباقر والصادق عليهم السلام ، فقيه ، روى عن أبي جحيفة وزيد بن أرقم وشريح القاضي وغيرهم وروى عنه الأعمش والسبيعي وأبو إسحاق الشيباني وقتادة ، مات سنة ١١٣ وقيل ١١٤ هجرية . رجال الشيخ الطوسي ٨٦ و ١١٤ و ١٧١ ، وتهذيب التهذيب ٢ : ٤٣٣ ، وشذرات الذهب ١ : ١٥١ ، وتنقيح المقال ١ : ٣٥٨ .

(٣) لم أقف على هذا الحديث في المصادر المتوفرة .

(٤) المصنف لعبد الرزاق ٧ / ٢٨٨ حديث ١٣٢١١ ، وبداية المجتهد ٢ / ٣٢٠ .

وآله: « أيّما رجل ولدت منه أمته فهي مُعتَقَة عن دُبرٍ منه» [١]

وعن ابن عمر ، عن النبي عليه السلام نحوه [٢] .

وعن سعيد بن المسيب قال: « أمَرَ النبي عليه السلام بعتق أمهات الأولاد، وأن لا يُبَعنَ ولا يُستَسعَينَ» [٣] .

وبما روي عنه عليه السلام في مارية[٤] حين ولدت منه أنه قال: «أعتقها

---

(١) سنن ابن ماجة ٢ / ٨٤١ حديث ٢٥٧، والسنن الكبرى ١٠ / ٣٤٦، والمصنف لعبد الرزاق ٧ / ٢٩٠ حديث ١٣٢١١٩، والمصنف لابن ابي شيبة ٥ / ١٨٤ حدبث ١ .

(٢) روى ابن ابي شيبة في المصنف ٥ / ١٨٥ حديث ٣ بسنده عن نافع أن رجلين من أهل العراق سألا ابن عمر بالأبواء ، قال : تركنا ابن الزبير يبيع أمهات الأولاد بمكة ، فقال عبد الله بن عمر : (أبو حفص عمر أتعرفانه ؟ قال : أيما رجل ولدت منه جارية فهي له متعة حياته ، وهي حرة من بعد موته) .

(٣) السنن الكبرى ١٠ / ٣٤٤ وفيه : (أمر رسول الله صلّى الله عليه وسلّم بعتق أمهات الأولاد، ولا يجعلن في الثلث ، وأمر أن لا يبعن في الدين . قال جعفر : لم يرو هذا الحديث غيره).

(٤) روى الحاكم النيسابوري في المستدرك على الصحيحين ٤ / ٣٨ بسنده عن مصعب بن عبد الله الزبيري قال : ثم تزوج رسول الله صلّى الله عليه وآله مارية بنت شمعون ، وهي التي أهداها إلى رسول الله صلّى الله عليه وآله المقوقس صاحب الإسكندرية ، واهدى معها أختها سيرين وخصيا يقال له : ما بور ، فوهب رسول الله صلّى الله عليه وآله سيرين لحسان بن ثابت ، والمقوقس من القبط ، وهم نصارى . وولدت مارية لرسول الله صلّى الله عليه وآله إبراهيم في ذي الحجة سنة ثمان من الهجرة ، ومات إبراهيم عليه الصلاة والسلام بالمدينة وهو ابن ثمانية عشر شهراً) .

وقال ابن عبد البر في الاستيعاب ٤ / ١٩١٢ برقم ٤٠٩١ : (توفيت مارية في خلافة عمر ابن الخطاب ، وذلك في المحرم من سنة ست عشرة ، وكان عمر يحشر الناس بنفسه لشهود جنازتها ، وصلَّى عليها عمر ، ودفنت بالبقيع .

ولدها»[١] .

وادعـوا أيضاً إجمـاع الصحابة على عتقها في أيام عمر بـن الخطاب، والإجماع حجّة.

فيقال لهم فيما تعلقوا به أولاً : لِمَ زعمتم أنّ حرّية الولد تتعدّى إلى الأم ؟ ومن مذهبكـم أنّ الأم لا تتبع الولد في الأحـكام ، وإنّما يتبعها الولد، فإذا أعتقت الأمة عُتق ما في بطنها، وليس إذا عُتق ما في بطنها عُتقت.

وأيضـاً فلو كان الولـد هو الموجب لحرّيتها لعُتقت في الحـال، ولم يتأخر ذلك إلى موت السيد.

على أن أصحاب الشـافعي لا يَصحّ أن يتعلّقوا بهذه الطريقة ؛ لأنّ الشـافعي يذهب إلى أنّ من اشـترى امرأته وهي أمة ، وقد كانت حملت منه، ووضعت عنده ولداً ، عتق ولده منها، ولم تَسر الحرّية من الولد إليها، بل تكون أمة حتى تحمل منه وهي في ملكه[٢] .

فأمـا مـا روي عن عِكرمة ، عن ابن عباس ، فـإنّ حفّاظ اصحاب[٣] الحديث ونقاده قطعوا على أنّه كذب ، لا أصل له، وكذلك الخبر الذي روي عن سـعيد بن المسيب[٤] .

---

(١) السنن الكبرى ١٠ / ٣٤٦.

(٢) مختصر المزني : ٣٣٢ .

(٣) سقط من النسخة (ض و م) .

(٤) انظر ما ذكره الشوكاني في نيل الاوطار ٦ / ٢٢٢ - ٢٢٣ .

ويوضح ذلك ما رواه أشعث[(١)] عن سالم[(٢)] [أبي عزرة][(٣)] القرشي[(٤)] عن ابن عباس أنّه كان يجعل أمهات الأولاد من أنصباء[(٥)] أولادهن [(٦)]، فلو كان عند ابن عباس في ذلك أثر عن رسول الله صلّى الله عليه وآله يتضمن العتق والحرية لما جعلهن من أنصباء أولادهن.

---

(١) مشترك بين عدة من الرواة .

(٢) مشترك بين عدة من الرواة ، لم أقف له على ترجمة في المصادر المتوفرة للاضطراب الحاصل في سند الحديث، ولعله أبو عبد الله سالم النصري مولى النصريين. لقبه سبلان.

(٣) كذا في النسخة المعتمدة ، وفي النسخة ض (ابن أبي عروة)، وفي المصنف لابن ابي شيبة (عن ابن أبي عروبة) كما ياتي ، ولم أقف على ترجمة لهم .

(٤) **أقول** : قال سليمان بن خلف الباجي المالكي في التعديل والتجريح ٣ / ١٣٨٨ برقم ١٤٦٧ : (يحيى بن عروة بن الزبير بن العوام، أبو عروة القرشي الأسدي المدني ، أخرج البخاري في الأدب والطب والتوحيد عن الزهري ، عنه ، عن أبيه).

(٥) قال الفيروزابادي في القاموس ١ / ١٣٣ : (والنصيب : الحظ ، كالنصبِ بالكسر ، جمعه: أنصباء ، وأنصبة).

(٦) روى ابن ابي شيبة في المصنف ٥ / ١٨٦ حديث ١١ قال : (حدثنا أبو بكر ، قال حدثنا ابن فضيل ، عن أشعث ، عن سالم ، عن ابن أبي عروبة ، عن ابن عباس أنه جعل أم الولد من نصيب ولدها).

أقول : روى ابن شبة النميري في تاريخ المدينة ٢ / ٧٢٣ بسنده عن القاسم بن مالك المازني قال : حدثنا عبد الله بن سعيد بن أبي سعيد ، عن جده أنه سمع عمر بن الخطاب على منبر رسول الله صلّى الله عليه وسلّم يقول : (إن الله قد أفاء عليكم من سبي الأعاجم ما لم يفئ على رسول الله صلّى الله عليه وسلّم ، ولا على أبي بكر من نسائهم وأولادهم، وإني قد عرفت أنّ رجالاً سيلهون بالنساء ، فمن ألم بامرأة فولدت له ، فلا تبيعوا أمهات أولادكم، فإنكم إذا فعلتم ذلك يوشك أن يتزوج أحدكم ذا محرمه وهو لا يشعر). ثم إنّ عمر قضى فيهن بعد ذلك أن يجعلن من أنصباء أولادهن ، فأتاه صبي شاب فقال : يا أمير المؤمنين إن إخوتي أقاموا عليّ أمي بجميع ما ورثت عن أبي ، فقال عمر: لا ، إنّما أردنا من ذلك عدلاً، ما لنا نمنعهن من البيع ونجعلهن في أنصباء أولادهن، بل هي في يمينه وأمره ما عاش ، فإذا مات فهي حرة .

وقد رووا عن ابن عباس أنه قال في أم الولد: إنّما هي كبعيرِك أو فرسِك [١] .

وعن سعيد بن مسروق[٢] عن عِكرمة في أم الولد [٥١ / ب] قال: قال عمر: تُعتق[٣] .

فلو كان عكرمة على ما ذُكِرَ في الخبر الأول روى عن ابن عباس عتقها عن النبي عليه السلام لما أسنده إلى عمر، بل كان ينسبه إلى النبي عليه السلام .

وعن نافع قال: قال رجلان لابن عمر: تركنا عبد الله بن الزبير يبيع أمهات الأولاد، فقال ابن عمر: لكن أبي عمر كان يقول: أيما أمة ولدت من سيدها فهي معتقة له ، وهي حرّة إذا مات [٤] .

---

(١) روى عبد الرزاق في المصنف ٧ / ٢٩٠ حديث ١٣٢١٨ بسنده عن عطاء ، عن ابن عباس قال في أم الولد : (والله ما هي إلّا بمنزلة بعيرك أو شاتك) .

(٢) سعيد بن مسروق ، أبو سفيان الثوري التميمي الكوفي ، روى عن عكرمة ومنذر والشعبي. روى عنه ابنه الثوري وشعبة وأبو عوانة . قال أحمد : بلغني انه مات سنة ثمان وعشرين ومائة .قاله البخاري في التاريخ الكبير ٣ / ٥١٣ برقم ١٧٠٦ .

(٣) روى البيهقي في السنن الكبرى ١٠ / ٣٤٨ بسنده عن سعيد بن مسروق ، عن عكرمة قال: قال عمر : (أم الولد تُعتق وإن كان سقطاً) .

و روى سعيد بن منصور في سننه ٢ / ٦١ حديث ٢٠٥١ بسنده عن سعيد بن مسروق، عن عكرمة ، قال عمر بن الخطاب : (إذا ولدت الأمة من سيدها فقد أعتقت وإن كان سقطاً).

(٤) روى ابن أبي شيبة في المصنف ٥ / ١٨٥ حديث ٣ بسنده عن نافع : إنّ رجلين من أهل العراق سألا ابن عمر بالأبواء ، قال : تركنا ابن الزبير يبيع أمهات الأولاد بمكة ، فقال عبد الله بن عمر : أبو حفص عمر أتعرفانه ؟ قال : أيما رجل ولدت منه جارية فهي له متعة حياته ، وهي حرة من بعد موته .

وروى ابن شبه النميري في تاريخ المدينة ٢ / ٧٢٧ بسنده عن نافع : أنه خرج مع ابن عمر زمن ابن الزبير يريد مكة ، حتى إذا كان على ماء من مياه طريق مكة يقال له : الأبواء ، دخل عليه رجلان أتيا من مكة فقالا : (تركنا ابن الزبير قد أمر ببيع أمهات الأولاد ، قال:

وعن عبد الله بن دينار[١] عن ابن عمر نحوه[٢].

فلـو كان ابن عمر روى عن النبي عليه السـلام أنها تعتق بموته، لجعل عتقها منسوباً إلى النبي صلّى الله عليه وآله ولم يجعله إلى عمر.

وروي عـن زيد بن وهـب الجُهني قال : مات رجل عـن أم ولد، فأمر الوليد ابـن عقبة ببيعها، فقال ابن مسـعود : إن كنتم لا بُدّ فاعلـين فاجعلوها من نصيب ابنها تُعتق[٣].

لكن أبا حفص عمه أتعرفانه ؟ قالا : نعم . قال : أي وليدة ولدت لسيدها فهي له متعة ما عاش، فإذا مات فهي حرة من بعد موته).

(١) ذكـره ابـن ابي حاتـم الرازي في الجـرح والتعديل ٥ / ٤٦ برقم ٢١٧ قائـلًا : (عبد الله بن دينـار ، مـولى عبـد الله بن عمر ، مديني ، روى عن ابن عمر وانـس بن مالك وأبي صالح . روى عنه يحيى بن سعيد الأنصاري وسهيل بن أبي صالح وربيعة بن أبي عبد الرحمن وعبيد الله بن عمر وموسـى بن عقبة ومالك بن انس وابن عجلان وسـفيان الثوري وشعبة وابن عيينة . سمعت أبي يقول ذلك) .

(٢) روى البيهقي في السنن الكبرى ١٠ / ٣٤٣ بسنده عن عبد الله بن دينار قال : (جاء رجلان إلى ابن عمر، فقال : من أين أقبلتما ؟ قالا : من قبل ابن الزبير ، فأحلّ لنا أشياء كانت تحرم علينـا ، قـال ما أحلّ لكم ممّـا كان يحرم عليكم ؟ قالا : أحلّ لنا بيـع أمهات الأولاد. قال: أتعرفان أبا حفص عمر ؟ قالا : نعم ، قال : فان عمر بن الخطاب نهى ان تباع أو توهب أو تـورث يسـتمتع بها ما كان حياً، فإذا مات فهي حـرة . قال البيهقي في ذيل الحديث : هكذا روايـة الجماعـة عن عبد الله بن دينار ، وغلط فيه بعض الـرواة عن عبد الله بن دينار، فرفعه إلى النبي صلّى الله عليه وسلّم وهو وهم لا يحل ذكره).

(٣) روى ابن ابي شـيبة في المصنف ٥ / ١٨٥ حديث ٤ بسـنده عن الأعمش عن زيد بن وهب قـال : (مـات رجـل من الحيّ وتـرك أم ولد قام الوليد بـن عقبة يبيعهـا ، فأتينا عبد الله بن مسعود فسألناه فقال : إن كنتم لابد فاعلين فاجعلوها من نصيب ابنها).

وروى الطبراني في المعجم الكبير ٩ / ٢٣٨ بسنده عن زيد بن وهب قال : (مات رجل منّا وترك أم ولد له ، فأراد الوليد بن عقبة أن يبيعها في دَينه، فأتينا ابن مسعود فوجدناه يصلّي، فانتظرنـا حتـى فرغ من صلاته، فذكرنا ذلك له، فقـال : إن كنتم لابد فاعلين فاجعلوها في

فلــو كان في ذلك أثر عــن النبي صلّى الله عليه وآله لما خفي على ابن مســعود، ولا عــلى الوليــد بن عقبة ، وهو أمــير الكوفة من قبل عثمان بــن عفان حتى يقضي ببيعها بمحضر من الصحابة.

ولما قال أمير المؤمنين عليه الســلام : قد كان من رائي ورأي عمر أن لا يُبعن، وقــد رأيــت الآن أن يُبعن . ولكان عبــد الله بن الزبير لا يبيعهــنّ طول ولايته على الحرمين والعراق ، من غير أن ينكره أصحابه عليه.

وعن القاسم بن الفضل بن معدان[١] عن محمد بن زياد[٢] قال : كانت جدتي أم ولــد لعثــمان بن مظعــون[٣] وأراد ابن عثمان بيعها بعد موت أبيه، فأتت عائشــة فقالــت : إن ابن عثــمان يريد بيعي فلو كلمتيه فوضعنــي موضعاً صالحاً وقد كنت ولدت من أبيه. فقالت لها : إذهبي إلى عمر فإنّه يعتقك. فأتت عمر فأرسل إلى ابن عثــمان بــن مظعون فقال : أرَدتَ بيع هذه ؟ فقــال: نعم، قال : ليس لك ذلك، هي حرة [٤].

نصيب ولدها).

(١) أبــو المغيرة ، القاســم بن الفضل بن معدان الحدّاني ، مــن أهل البصرة ، وكان نازلا بجنب حدّان ، فنسب إليهم، يروي عن معاوية بن قرة والبصريين، روى عنه مسلم وأهل البصرة، مات سنة سبع وستين ومائة . قاله ابن حبان في الثقات ٧ / ٣٣٨.

(٢) محمد بن زياد ، مشترك بين عدّة من الرواة ، ولعله محمد بن زياد الألهاني فتأمل .

(٣) أبو السائب، عثمان بن مظعون بن حبيب بن وهب بن حذافة الجمحي ، وكان من مهاجرة الحبشــة ربــع مكــة قبل الهجــرة ، فهاجر إلى المدينة وشــهد بدراً ، توفي على عهد رســول الله صلّى الله عليه وســلّم ســنة اثنتين من الهجرة ، ودفن في بقيع الغرقد . معجم الطبراني الكبير ٩/ ٣٣.

(٤) رواه البيهقي في ســننه الكبرى ١٠ / ٣٤٥ ، وابن شــبه النميري في تاريخ المدينة ٢ / ٧٢٨ - ٧٢٩ وكليهما بتفاوت يسير في اللفظ .

وفي هذا دليل على أن عائشة وابن عثمان بن مظعون كانا يريان بيعها، وأنه لم يكن عندهما في ذلك أثر عن النبي عليه السلام، ولذلك أجاز بيعها أمير المؤمنين علي عليه السلام وجابر وابن عباس وابن الزبير وأبو سعيد الخدري والوليد بن عقبة وغيرهم، على أنّ هذه الأخبار التي تعلّقوا بها وما أشبهها أخبار آحاد لا توجب علماً ولا يقيناً، وأكثر ما توجبه مع السلامة التامة الظنّ، ولا يجوز الرجوع عن الأدلة التي قدّمناها ممّا يوجب العلم اليقين. وهي معارضة بما ذكرنا بعضه وأغفلنا معظمه من رواياتهم المتضمّنة لجواز بيع أمهات الأولاد [١].

فأمّا ما تختص به الشيعة الامامية في هذا الباب من الأخبار فهي أكثر من أن تحصى [٢]، وإنّما عارضناهم بما يروونه وينقلونه وهو موجود في كتب أخبارهم. على أنه يمكن - إذا سلمنا صحة الخبر الأول والثاني - أن يكون المعنى فيه إنّها تُعتق إذا كان مولاها قد علّق عتقها بوفاته، وهذا ممّا لا شبهة فيه.

فأما ما رووه عن النبي عليه السلام في أم إبراهيم [٣] ولده أنه قال: «أعتقها ولدها» [٤]. فهو أيضاً من أخبار الآحاد التي لا توجب العلم، وهم يروونه عن

---

(١) منها ما رواه أحمد بن حنبل في مسنده ٣ / ٣٢١ بسنده عن أبي الزبير عن جابر انّه سمعه يقول: كنا نبيع سرارينا أمهات أولادنا والنبي صلّى الله عليه وسلّم فينا حيّ لا يرى بذلك بأساً.

ورواه ابن حبّان في صحيحه ١٠ / ١٦٥، والدارقطني في سننه ٤ / ٧٦ حديث ٤٢٠٧، وأبو يعلى الموصلي في مسنده ٤ / ١٦١ حديث ٢٢٢٩ وغيرهم.

(٢) انظر على سبيل المثال الكافي ٦ / ١٩١ (باب أُمهات الاولاد) وغير ذلك.

(٣) مارية القبطية مولاة رسول الله صلّى الله عليه وسلّم وأم ولده إبراهيم وقد تقدمت ترجمتها.

(٤) سنن ابن ماجة ٢ / ٨٤١ حديث ٢٥١٦، وسنن الدارقطني ٤ / ٧٣ حديث ٤١٨٨.

ورواه البيهقي في سننه الكبرى ١٠ / ٣٤٦ بسنده عن القعنبي ثنا أبو بكر بن أبي سبرة القرشي عن حسين بن عبد الله بن عبيد الله بن عباس عن عكرمة عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم لام إبراهيم حين ولدت: «أعتقها ولدها». ثم قال: أبو

أبي بكر بن أبي سبرة [(١)] وهو عند نقاد أصحاب الحديث من الكذابين ، ويرويه ابن أبي سبرة ، عن الحسين بن عبد الله بن عبيد الله بن عباس [(٢)] وهو عندهم من الضعفاء المطعون في روايتهم، وهو معارض بكلّ ما تقدّم ، ولا بُدّ من ترك ظاهره؛ لأنّ ولدها لو كان أعتقها لعُتقت في الحال، وقد أجمعنا على خلاف ذلك.

ويحتمل أن يكون النبي عليه السلام علّق عتقها بولادتها ، فلمّا حصلت الولادة التي هي السبب في العتق ، قال عليه السلام : « أعتقها ولدها».

وهذا التأويل أولى من تأويلهم ؛ لأنّهم يجعلون [٥٢ / أ] المسبب الذي هو العتق متأخراً عن السبب الذي هو الولادة، وتأويلنا يقتضي أن يكون المسبب بعد السبب بلا فصل.

وقد تأول هذا الخبر أيضاً قوم على أنّ المراد به أن ولدها يدعو إلى عتقها، وما دعاه إلى غيره جاز أن يجعل كأنّه واقع عنده.

فأمّا ما ادعوه من الإجماع فقد بيّنا أنّ الخلاف في هذه المسألة متقدّم ومتأخر،

بكر ابن أبي سبرة ضعيف لا يحتج به .

(١) قال العقيلي في الضعفاء ٢ / ٢٧١ برقم ٨٣١ : (أبو بكر بن عبد الله بن عبيد الله بن محمد ابن أبي سبرة بن أبي رهم بن عبد العزى من بنى عامر بن لؤي السبري حدثنا عبد الله بن أحمد قال: قال لي أبي : أبو بكر بن أبي سبرة كان يضع الحديث. ثم قال : قال حجاج ، قال لي أبو بكر السبري : عندي سبعون ألف حديث في الحلال والحرام . قال أبي : ليس حديثه بشيء ، كان يضع الحديث ويكذب) .

وذكره النسائي في الضعفاء والمتروكين : ٢٥٥ برقم ٦٦٦ وقال: (متروك الحديث).

(٢) قال العقيلي في الضعفاء ١ / ٢٤٥ برقم ٢٩٣ : (الحسين بن عبد الله بن عبيد الله بن عباس الهاشمي . حدثنا آدم بن موسى قال سمعت البخاري قال حسين بن عبد الله بن عبيد الله ابن عباس الهاشمي عن كريب وعكرمة قال علي تركت حديثه).

وقال ابن عدي في الكامل ٢ / ٣٤٩ برقم ١١١/ ٤٨٠ : (قال النسائي فيما أخبرني محمد ابن العباس عنه قال الحسين بن عبد الله بن عبيد الله بن عباس متروك الحديث).

وأن بيع أمهات الأولاد كان في أيام النبي عليه السلام وأبي بكر إلى أن نهى عمر[١]، فكيف يُدعى الإجماع في هذه المسألة؟ والخلاف فيها أظهر من الشمس .

وقد رووا عن الأجلح ، عن عمر بن عبد العزيز أنه كتب إلى عدي[٢] في رجل مات وعليه دين ، وليس له إلّا أم ولد ، قال : تستسعي في الدين[٣] .

وعن ابن مسعود قال : تُعتق من نصيب ولدها[٤] .

وعن الشعبي وإبراهيم النخعي قال: يجزي عتق أم الولد عن الرقبة الواجبة[٥] .

---

(١) قال العيني في عمدة القاري ١٣ / ٩٢ : (وكان أبو بكر وعلي بن أبي طالب وابن عباس وابن الزبير وجابر وأبو سعيد الخدري ، رضي الله تعالى عنهم ، يجيزون بيع أم الولد ، وبه قال داود ، وقال جابر وأبو سعيد : (كنا نبيع أمهات الأولاد على عهد رسول الله صلّى الله عليه وسلّم) ، وذكر عبد الرزاق : أنبأنا ابن جريج أخبرني أبو الزبير سمع جابراً ، يقول: (كنا نبيع أمهات الأولاد ورسول الله صلّى الله عليه وسلّم ، فينا لا يرى بذلك بأساً). وأنبأنا ابن جريج أنبأنا عبد الرحمن بن الوليد أن أبا إسحاق الهمداني أخبره أن أبا بكر الصديق (كان يبيع أمهات الأولاد في آمارته وعمر في نصف إمارته) .

(٢) الظاهر أنّه عدي بن ارطاة ، قال الخطيب البغدادي في تاريخ بغداد ١٢ / ٣٠٢ برقم ٦٧٥١ : (عدي بن أرطاة الفزاري الدمشقي ، أخو زيد بن أرطاة ، ولّاه عمر بن عبد العزيز البصرة وغيرها من بلاد العراق ، ونزل المدائن ، وحدّث عن عمرو بن عبسة وأبي أمامة الباهلي . روى عنه بكر بن عبد الله المزني ، وبريد بن أبي مريم وعروة بن قبيصة ، وعباد بن منصور الناجي).

(٣) لم أقف على هذا الحديث في المصادر المتوفرة .

(٤) روى البهقي في السنن الكبرى ١٠ / ٣٤٨ بسنده عن الحكم بن عتيبة ، عن زيد بن وهب قال : (انطلقت انا ورجل إلى ابن مسعود نسأله عن أم الولد هل تعتق ؟ فقال : تعتق من نصيب ولدها). وانظر المحلى ٩ / ٢١٨.

(٥) لم أقف على قوليهما إلّا أنّ ابن قدامة في المغني ٨ / ٥٩٠ قال : (وقال طاوس والبتي يجزي عتقها) . وقال ابن حزم في المحلى ٦ / ١٩٩ : (وممن اجاز عتق ام الولد والمدبر في ذلك عثمان البتي وابو سليمان).

وعن حمّاد بن زيد[١] عن أيوب [٢] وابن عون [٣] أنّ ذا قرابة لمحمد بن سيرين توفي وترك أم ولد له حبلى ، فأرسل محمد بن سيرين إلى عبد الملك بن يعلى وهو قاضي البصرة ، فأمره عبد الملك أن يجعل عتقها[٤] من نصيب ولدها [٥] .

وفي ذلك كلّه دليل على أنّ الخلاف ما زال في الأعصار المتقدّمة والمتأخرة إلى وقتنا.

---

(١) حماد بن زيد بن درهم ، أبو أمامة الأزديّ ، مولاهم البصريّ ، من أئمّة الحديث ، حيث روى منها أربعة آلاف ، سمع أبا عمران الجونيّ وأنس بن سيرين . وروى عنه عبد الرحمن ابن مهدي ، وعليّ بن المديني ، وأحمد بن المقدام وغيرهم . مات سنة ١٧٩ هـ . تذكرة الحفّاظ ١ / ٢٢٨ ، العبر ١ / ٢١١ ، شذرات الذّهب ١ / ٢٩٢ .

(٢) أيوب بن أبي تميمة واسمه كيسان السختياني ، أبو بكر البصري ، مولى عنزة ، ويقال: مولى جهينة ، وكان منزله في بني الحريش بالبصرة ، ولد سنة ثمان وستين، ومات سنة إحدى وثلاثين ومائة ، رأى أنس بن مالك . وروى عن إبراهيم بن مرة وإبراهيم بن ميسرة الطائفي وأبي الشعثاء جابر بن زيد الأزدي والحسن البصري وحميد بن هلال العدوي ومحمد بن سيرين وآخرين . تهذيب الكمال ٣ / ٤٥٨ برقم ٦٠٧، والتعديل والتجريح ١/ ٣٦٤ برقم ٩٤، وسير اعلام النبلاء ٦ / ١٥ .

(٣) عبد الله بن عون بن أرطبان المزني مولاهم ، أبو عون الخزاز البصري الفقيه ، روى عن ثمامة بن عبد الله بن أنس ونافع مولى عبد الله بن عمر ومحمد بن سيرين وغيرهم ، وروى عنه ابن علية والأعمش والثوري وجمع غفير . مات ابن عون سنة إحدى وخمسين ومائة ١٥١ هـ . تهذيب التهذيب ٥ / ٢٤٦ ، وطبقات الفقهاء لأبي إسحاق الشيرازي : ٧٣ .

(٤) في النسخة ض (نصفها).

(٥) لم أقف على هذا الحديث في المصادر المتوفرة .



كتاب
الصيد ، والذبائح ، والأطعمة ، والأشربة
واللباس



مسائل الصيد

[٢٢٧/ ١] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية الآن وإن وافقها في ذلك قول أقوام حُكي قديماً ، القول بأن الصيد لا يصحّ إلّا بالكلاب المعلمة ، دون الجوارح كلّها من الطيور وذوات الأربع ، والصقر والبازي والشاهين وما أشبههن من ذوات الأربع كعناق الأرض والفهد وما جرى مجراهما، ولا يحلّ عندهم أكل ما قتله غير الكلب المعلم.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، وأجروا كلّ ما عُلّمَ من الجوارح ، من الطيور وذوات الأربع ، مجرى الكلاب في هذا الحكم(١) .

وذكر أبو بكر أحمد بن علي الرازي(٢) ، الفقيه ، في كتابه المعروف بأحكام القرآن، عن نافع قال : وجدت في كتاب لعلي بن أبي طالب عليه السلام قال :لا يصلُح أكل ما قتلته البزاة (٣) .

---

(١) أحكام القرآن للجصاص ٢ / ٣٩٥ ، ومعالم التنزيل ٢ / ١٢، والمحرر الوجيز ٢ / ١٥٧، والجامع لأحكام القرآن ٦ / ٦٨، وعمدة القاري ٢١ / ٩٩.
وقال الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٩٤ : (قال اصحابنا : ما علّمت من كلّ ذي مخلب من الطير وذي ناب من السباع فانه يجوز صيده، وكذلك قول مالك والثوري والاوزاعي والليث والشافعي) .

(٢) أبو بكر ، أحمد بن علي الرازي الجصاص . كان إمام الحنفية في عصره ، تفقه على أبي سهل الزجاج وأبي الحسن الكرخي ، واستقل بالتدريس في بغداد ، تخرج عليه جمع ، روى عن الأصم النيسابوري والأصبهاني وابن قانع القاضي والطبراني وغيرهم ، له مصنفات منها أحكام القرآن وغيره توفي سنة (٣٧٠ هـ) . الفوائد البهية : ٢٧، وتاريخ بغداد ٤ / ٣١٤ ومرآة الجنان ٢ / ٣٩٤ ، وشذرات الذهب ٣ / ٧١ .

(٣) أحكام القرآن ٢ / ٣٩٥ .

وروي أيضاً عن ابن جريج ، عن نافع قال : قال عبد الله[١] : ما أمسك من الطير البزاة وغيرها ، فما أدركت ذكاته فذكيته فهو لك، وإلّا فلا تطعمه[٢] .

وروى سلمة بن علقمة[٣] عن نافع: إنّ علياً عليه السلام كره ما قتلت الصقور[٤] .

وروي عن مجاهد : أنه كان يكره صيد الطير، ويقول: ﴿مُكَلِّبِين﴾ إنّما هي الكلاب[٥] .

وذكر أبو بكر الرازي أنّ بعض العلماء حمل ﴿مُكَلِّبِين﴾ على الكلاب خاصة وبعضهم حمل ذلك على الكلاب وغيرها[٦] .

والذي يدلّ على صحة ما ذهبنا إليه بعد إجماع الطائفة عليه قوله تعالى: ﴿وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ مُكَلِّبِينَ تُعَلِّمُونَهُنَّ مِمَّا عَلَّمَكُمُ الله فَكُلُواْ مِمَّا أَمْسَكْنَ عَلَيْكُمْ وَاذْكُرُواْ اسْمَ الله عَلَيْهِ ﴾[٧] الآية. وهذا نص صريح على أنّه لا يقوم مقام

---

(١) زاد في النسخة ض (ابن عمر).

(٢) قال الجصاص في أحكام القرآن ٢ / ٣٩٥ ما لفظه : (وروى ابن جريج عن نافع قال : قال عبد الله : فأما ما صاد من الطير البزاة وغيرها فما أدركت ذكاته فذكيته فهو لك وإلّا فلا تطعمه) .

(٣) أبو بشر، سلمة بن علقمة التميمي ، من ولد عامر بن عبيد بن الحارث بن عمرو بن كعب ابن زيد مناة بن تميم، من أهل البصرة ، وكان حافظاً متقناً ، يروى عن ابن سيرين ونافع روى عنه شعبة والبصريون. مات قبل الأربعين ومائة .الثقات لابن حبان ٦ / ٣٩٩ - ٤٠٠، وتهذيب الكمال ١١ / ٢٩٨ - ٢٩٩ .

(٤) أحكام القرآن ٢ / ٣٩٥ .

(٥) المصدر السابق .

(٦) المصدر السابق وفيه : (قال أبو بكر : فتأول بعضهم قوله : (مكلّبين) على الكلاب خاصة ، وتأوّله بعضهم على الكلاب وغيرها).

(٧) سورة المائدة ٥ : ٤ .

الكلاب في هذا الحكم غيرها، لأنه تعالى لو قال وما علمتم من الجوارح ، ولم يقل ﴿مُكَلِّبِينَ﴾ لدخل في الكلام كلّ جارح من ذي ناب وظفر ، ولما أتى بلفظة ﴿مُكَلِّبِينَ﴾ وهي تخص الكلاب ؛ لأنّ المكلّب هو صاحب الكلاب بلا خلاف بين أهل اللغة[1] علمنا أنه لم يرد بالجوارح جميع ما يستحق هذا الاسم ، وإنّما أراد بالجوارح من الكلاب خاصة .

ويجري ذلك مجرى قولهم : (ركب القوم بهائمهم مبقرين أو محمرين) فإنّه لا يحتمل ، وإن كان اللفظ الأول عام الظاهر إلّا على [٥٢/ ب] ركوب البقر والحمارات.

فإن قيل: دلوا على أن ﴿مُكَلِّبِينَ ﴾ إنّما أراد به صاحب الكلاب، وما أنكرتم أن يريد به المضري للجارح الممرن له والمجري، فيدخل فيه المكلب وغيره.

قلنا: ليس ينبغي أن يتكلم فيما طريقه اللغة من لا يعرف موضوع أهلها، ولا يعرف عن أحد من أهل اللغة العربية أن المكلّب هو المغرى أو المضري ، بل يقولون وقد نصوا في كتبهم عليه، أنّ المكلِّب هو صاحب الكلاب [2] .

قال النابغة الذبياني[3] :

---

(١) العين للخليل ٥ / ٣٧٥، والصحاح ١ / ٢١٣، ولسان العرب ١ / ٧٢٢، وتاج العروس ٢ / ٣٨٤ .

(٢) انظر المصادر السابقة .

(٣) النابغة الذبياني ، زياد بن معاوية ، أبو أُمامة ، شاعر جاهلي من الطبقة الأولى من أهل الحجاز . كانت تضرب له قبّة من جلد أحمر بسوق عكاظ فتقصده الشعراء فتعرض عليها أشعارها، وكان الأعشى وحسّان والخنساء ممن يعرض شعره على النابغة ، وكان أبو عمرو ابن العلاء يفضّله على سائر الشعراء ، وهو أحد الأشراف في الجاهلية ، وكان حظياً عند النعمان بن المنذر ، حتى شبّب في قصيدة له بالمتجردة (زوجة النعمان) فغضب النعمان ، ففرّ النابغة ووفد على الغسّانيّين بالشام ، وغاب زمناً . ثم رضي عنه النعمان ، فعاد إليه واعتذر

سَرَت عَليهِ من الجَوزاءِ سارِيةً ... تُزجِي الشَمال عَليهِ جامِدَ البَرَدِ
فارتاعَ من صَوتِ كَلّابٍ فَباتَ لهُ ... طَوعَ الشَوامتِ من خوفٍ ومن صَرَدِ[1]

وفسر أهل اللغة أنه أراد بِكَلّابٍ صاحب الكلاب ، وكَلّابٌ ومُكَلّبٌ واحد.

بقصائد تعرف بالاعتذاريات وكان أحسن شعراء العرب ديباجة ، لا تكلّف في شعره ولا حشو . وعاش عمراً طويلاً وديوانه مشهور . مات قبل الهجرة ، وما أدرك عهد الرسول صلَّى الله عليه وآله .الأعلام ٣/ ٩٢ ، والأغاني ١١/ ٣ ، ونهاية الإرب ٣/ ٥٩ .

(١) ديوان النابغة الذبياني : ٢١ ، وخزانة الادب ٣ / ١٧٨، والاغاني ١١ / ٢٥، وامالي القالي ١ / ١٤، وغريب الحديث ٢ / ٣٦٦، لسان العرب ١٤ / ٢٢٢ و ٣٨٢، وتاج العروس ١٩ / ٥١٦ ، والتبيان في تفسير القرآن ٦ / ٤٣، والتمهيد لابن عبد البر ٦ / ٢٩٠، و الحجة في القراءات السبع : ١٦٥. وورد في بعض ما ذكرناه البيت لفظه :

أسرت عليه من الجوزاء سارية * تزجى الشمال عليه جامد البرد

وقال ابن خالويه في كتابه الحجة في القراءات السبع : ١٦٥ بعد أن ذكر البيت ما لفظه : (ويروي أسرت عليه ، وقيل: معنى أسرى سار من أول الليل، وسرى سار من آخره) .
وقد أورد ابو الفرج الاصبهاني في كتابه الاغاني ١١ / ٢٣ - ٢٤ ، والبغدادي في خزانة الادب ٣/ ١٧٨ ابيات اخرى منها :

أسرت عليه من الجوزاء سارية ... تزجي الشمال عليه جامد البرد
فارتاع من صوت كلّاب فبات له ... طوع الشّوامت من خوف ومن صرد
فبثّهن عليه واستمرّ به ... صمع الكعوب بريّات من الحرد
وكان ضمران منه حيث يوزعه ... طعن المعارك عند المحجر النّجد
شكّ الفريصة بالمدرى فأنفذها ... طعن المبيطر إذ يشفى من العضد

وذكر صاحب كتاب الجمهرة[١] : أنّ المُكلِّب صَاحِب الكلاب [٢] . وأنشد قول الشاعر:

.... ضِرا ءٌ أحسَّت نَبأةً من مُكلّب[٣]

وما ذكر في هذا الباب أكثر من أن يُحصى.

وقد ذكر في تصريف ما يُبنى من الكاف واللام والباء أنّ المكلّب هو المضري والمعلّم [٤] . وقد فتشنا سائر كتب أهل اللغة ، فما وجدنا أحداً منهم ذكر ذلك.

ومن اغتر بقولهم : (فلانٌ كَلِبَ على كذا ، وتَكَلّبَ على كذا) ، فغير متأمل، لأنّ التكلّب هاهنا هو العطش، والمكلّب عندهم هو العطشان، ولا يقول أحدٌ

---

(١) جمهرة اللغة ، لأبي بكر ، محمد بن الحسن بن دريد بن عتاهية الأزدي القحطاني البصري ، عالم ، فاضل أديب حفوظ ، شاعر ، نحوي ، لغوي ، كان إمام أهل اللغة . روى عنه خلق كثير منهم السيرافي ، والمرزباني ، والأصفهاني . قيل في حقه : إنه ما ازدحم العلم والشعر في صدر أحد ازدحامها في صدر ابن دريد . مات سنة (٣٢١ هـ) . الفهرست لابن النديم: ٦٧ ، وبغية الوعاة : ٣٠ .

(٢) جمهرة اللغة ١/ ٣٢٦ .

(٣) عجز بيت لطفيل الغنوي ، والبيت في ديوانه : ٩ يصف بها الخيل .

تبارى مراخيها الزّجاج كأنّها ضراه أحسّت نبأة من مكلّب

وقال ابن سيدة في المخصص ٥ (السفر السادس عشر) : ٣٠

تُبَاري مَرَاخِيها الزِّجاجَ كأنَّها ضِرَاءٌ أحَسَّت نَبْأَةً من مُكَلِّب

والصِّنَاءُ وَسَخٌ ، أو رائحةٌ منكَرة . وقيل : هو الرَّمَاد والصِّلاَءُ الشِّوَاء

(٤) قال الجصاص في أحكام القرآن ٢ / ٣٩٤ - ٣٩٥ : (أنّ المكلّب هو صاحب الكلب الذي يعلّمه الصيد ويؤدبه . وقيل معناه : مضرين على الصيد كما تضرى الكلاب ، والتكليب هو التضرية يقال: كلب كلّب إذا ضري بالناس) .

وقال فخر الدين الرازي في تفسيره ١١ / ١٤٤ : (الكلّاب والمكلّب هو الذي يعلم الكلاب الصيد، فمكلّب صاحب التكليب كمعلم صاحب التعليم ، ومؤدب صاحب التأديب).

منهم : كلّبت الطائر الجارح ، إذا علّمه وأضراه ؛ لأنّ هذه لفظة مستعملة مشتقة من لفظ الكلاب، فكيف تُستعمل في غيرها ؟.

وإذا قيل: قد قالوا : أسيرٌ مُكَلّب.

قلنا: من قال ذلك فقد فسّره ، وقال: معنى مكلّب مشدود بالكلب الذي هو القِد[1]، ولما كان الأسير المشدود بالقِد الذي هو الكلب قيل: مكلّب . وما أنكرنا أن يكون المكلّب في موضع من المواضع في غير الكلاب ، وإنّما أنكرنا أن يكون المكلّب هو المعلّم والمغرى والمضرى.

على أنا لو سلّمنا أن هذه اللفظة قد استعملت في التعليم والتمرين فذلك مجاز، والمعنى الذي ذكرنا استعمالها فيه حقيقة ، وحمل القرآن على الحقيقة أولى من حمله على المجاز.

على أن قوله تعالى :﴿ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ﴾[2] يغني عن أن يكرر ويقول (مُعَلِّمِينَ)، لأن من حمل لفظة ﴿ مُكَلِّبِينَ ﴾ على التعليم لابُدّ من أن يلزمه التكرار، وإذا جعلنا ذلك مختصاً بالكلاب أفاد ؛ لأنّه بيان، لأنّ هذا الحكم يتعلّق بالكلاب دون غيرها، ولو أبدلنا في الآية لفظة مكلّبين بمعلّمين لما حسُنت، وكيف يُحمل على معناها ؟ ولو صرّحنا بها لكان الكلام قبيحاً .

ويدلّ أيضاً على ما ذهبنا إليه أنّ الجارح غير الكلب إذا صاد صيداً فقتله فقد حلّه الموت، وكلّ حيوان حلّه الموت فهو ميتة، ويستحق هذا الاسم في الشريعة إلّا

---

(١) قال ابن سلام في غريب الحديث ٢ / ٢٥٢ : (وزعم الأصمعي أنّ المكلّب هو المكبّل من المقلوب. وقال غيره : مكلّب مشدّد بالكلب ، وهو القِد).

وقال الجوهري في الصحاح ١ / ٢١٣ : (والمكلّب بفتح اللام : الأسير المقيّد . يقال : أسير مكلّب، أي مكبّل ، وهو مقلوب منه).

(٢) سورة المائدة ٥ : ٤ .

أن تقوم دلالة شرعية على ذكاته، فلا يجري عليه حينئذ اسم الميتة وإن حلّه الموت.

فإن ادعوا ذكاة ما حلّه الموت من صيد البازي والفهد وما أشبههما فعليهم الدلالة، ولا يتمكنون من دلالة، وإنّما يفزعون إلى خبر واحد أو قياس وما فيهما ما يوجب العلم، فيترك له ظاهر القرآن.

[٢٢٨/ ٢] **مسألة**: وممّا انفردت به الامامية، أنّ الكلب إذا أكل من الصيد[1]، وإن كثر أكله منه وتكرر، فإنّه لا يؤكل منه.

وخالف باقي الفقهاء [٥٣ / أ] في ذلك [2]

فقال أبو حنيفة وأبو يوسف وزفر ومحمد: إذا أكل الكلب من الصيد فهو غير معلّم فلا يؤكل، ويؤكل صيد البازي وإن أكل، وهو قول الثوري [3].

---

(١) زاد في النسخة ض (نادراً أو شاذاً، وكان الأغلب أنّه لا يأكل حلّ الأكل من ذلك الصيد).

(٢) قال القرطبي في تفسيره الجامع لأحكام القرآن ٦ / ٦٩ في تاويل قوله تعالى: (فكلوا مّما أمسكن عليكم) أي حبسن لكم. واختلف العلماء في تأويله، فقال ابن عباس وأبو هريرة والنخعي وقتادة وابن جبير وعطاء بن أبي رباح وعكرمة والشافعي وأحمد وإسحق وأبو ثور والنعمان وأصحابه: المعنى ولم يأكل، فإن أكل لم يؤكل ما بقي، لأنه أمسك على نفسه ولم يمسك على ربه).

(٣) أحكام القرآن ٢ / ٣٩٦، وبدائع الصنائع ٥ / ٥٣، وعمدة القاري ٢١ / ٩٩، والاستذكار ٥/ ٢٧٦.

قال أبو بكر الجصاص في ذيل ما تقدم: (اتفق السلف المجيزون لصيد الجوارح من سباع الطير، أنّ صيدها يؤكل، وإن أكلت منه، منهم سعد وابن عباس وسلمان وابن عمر وأبو هريرة وسعيد بن المسيب، وإنّما اختلفوا في صيد الكلب، فقال علي بن أبي طالب وابن عباس وعدي بن حاتم وأبو هريرة وسعيد بن جبير وإبراهيم: لا يؤكل صيد الكلب إذا أكل منه. وقال سلمان وسعد وابن عمر: « يؤكل صيده وإن لم يبق منه إلّا ثلثه، وهو قول الحسن وعبيد بن عمير، وإحدى الروايتين عن أبي هريرة وعطاء وسليمان بن يسار وابن شهاب).

وحكى العيني في عمدة القاري ٢١ / ١٠٠ عن القرطبي قوله: (إذا أكل الجارح يؤكل ما

وقال مالك والأوزاعي والليث: يؤكل وإن أكل الكلب منه[١].

وقال الشافعي: لا يؤكل إذا أكل الكلب منه، والبازي مثله[٢].

وإنّما كان هذا انفراداً؛ لأنّ من قال من الفقهاء أنه يؤكل من الصيد وإن أكل منه لم يشرط ما شرطناه من الأقل والأغلب، بل أطلق فصار الذي شرطناه انفراداً في هذه المسألة.

والذي يدلّ على صحة ما ذهبنا إليه بعد إجماع الطائفة عليه، أنّ أكل الكلب من الصيد إذا تردد وتكرر دلّ على أنه غير معلّم، والتعليم شرطٌ في إباحة صيد

أكل، وهو قول مالك. وقال ابن بطال، وهو قول علي بن أبي طالب وسعيد بن المسيب وسليمان بن يسار والحسن بن أبي الحسن ومحمد بن شهاب وربيعة والليث، وقال أبو حنيفة ومحمد بن إدريس وأحمد بن حنبل وإسحاق: إن أكل لا يؤكل. وقال القرطبي: وهو قول الجمهور من السلف وغيرهم منهم ابن عباس وأبو هريرة وابن شهاب في رواية، والشعبي وسعيد بن جبير والنخعي وعطاء بن أبي رباح وعكرمة وقتادة).

وقال ابن عبد البر في الاستذكار ٥ / ٢٧٦: (وقال أبو حنيفة والشافعي وأصحابهما والثوري وأحمد وإسحاق وأبو ثور إذا أكل الكلب من الصيد فهو غير معلّم فلا يؤكل من صيده وهو قول ابن عباس لم يختلف في ذلك عنه. واختلف فيه عن أبي هريرة وروي عنه مثل قول ابن عباس، وروي عنه مثل قول سلمان وسعد، وروى طاوس وسعيد بن جبير وعطاء عن ابن عباس في الكلب قال إن أكل من صيده فلا تأكل، فإنّما أمسك على نفسه ولو كان معلماً لم يأكل. وبه قال الشعبي وعطاء وطاوس وسعيد بن جبير وعكرمة وقتادة وإبراهيم النخعي).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٠١، وأحكام القرآن للجصاص ٢ / ٣٩٦.

(٢) قال ابن عبد البر في الاستذكار ٥ / ٢٧٨: (واختلف الفقهاء في صيد البازي وما كان مثله من سباع الطير فأكل من صيده، فقال الجمهور لا يضر ذلك صيده، وهو ذكي كله إذا قتله وإن أكل منه؛ لأن تعليمه بالأكل وللشافعي في هذه المسألة قولان، أحدهما: أن البازي كالكلب إن أكل من صيده فلا يأكل. والقول الثاني: أنه لا بأس بصيد سباع الطير أكلت أو لم تأكل).

الكلب بلا خلاف، وبدلالة قوله تعالى: ﴿ وَمَا عَلَّمْتُم مِّنَ الْجَوَارِحِ ﴾[١] وإذا تتابع أكل الكلب من الصيد دلّ على أنه غير معلّم ، فلا يحلّ أكل صيده . ولأنّه إذا توالى أكله منه لا يكون ممسكاً له على صاحبه، بل يكون ممسكاً له على نفسه.

وقول المخالف لنا: إنّ الكلب متى أكل يخرج من أن يكون معلّماً ليس بشيء، لأنّ الأكل إذا شذ وندر لم يخرج به من أن يكون معلّماً، ألا ترى أنّ العاقل منّا قد يقع منه الغلط فيما هو عالم به، ومُخبرٌ[٢] له على سبيل الشذوذ، من صناعة[٣] وكتابة وغيرهما، ولا يخرج عن كونه عالماً، فالبهيمة مع فقد العقل بذلك أحقّ.

وتفرقة من فرّق من القوم بين البازي وجوارح الطير وبين الكلب ، بأنّ الطائر لا يقبل التعليم في ترك الأكل ممّا يصيده ، وأنّه يكفي في كونها معلّمة ، مع أنها مستوحشة غير آنسة أن تألف صاحبها ، وتُجيبه إذا دعاها، والكلب مستأنس فلا يكفي في كونه معلماً أن يُدعى فيُجيب، ويألف صاحبه ، فلابُدّ من أن يكون تعليمه إنّما هو لترك الأكل غير صحيحة؛ لأن البازي كما جاز أن يقهر ويُمرّن على ما يخالف طبعه من الاستئناس ، وإجابة دعاء صاحبه ، جاز أيضاً أن يُمرّن ويُعلّم ترك الأكل لما يمسكه، فيعتاد ذلك ويفارق به طباعه، كما فارق في الوجه الأول.

وأمّا الكلاب فليس كلّها مستأنسة ، وفيها المتوحش أيضاً، فَلِمَ لا يكون علامة كونها معلّمة هي أن تأنس بنا ، وندعوها فتجيب ؟ ومعلوم ضرورة أن إجابة داعيها ليس هو بشيء اليها[٤] ، وإنّما تعلّمه وتمرّن عليه ، فألا أجروها مجرى جوارح الطير في أنّ أكلها ممّا تمسكه ليس مخرجاً لها من التعليم ، وهذا كلّه من

---

(١) سورة المائدة ٥ : ٤ .

(٢) في النسخة ض (ومُحسن).

(٣) في النسخة ض (صياغة).

(٤) في النسخة ض (لها).

القوم حَدسٍ وخَبطٍ.

[٢٢٩/ ٣] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية تحريم أكل الثعلب والأرنب والضب، ومن صيد البحر السمك الجِرّي والمارماهي[1] والزمار، وكلّ ما لا فَلس له من السمك.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[2]، إلّا أنّه روي عن أبي حنيفة وأصحابه

---

(١) قال الزمخشري في الفائق في غريب الحديث ٢ / ٢٦٠ مادة (صلر) : (عمار رضي الله عنه لا تأكلوا الصلور والإنقليس . الصلور : الجرّى والانقليس : المارماهي).
وقال الدميري في حياة الحيوان ١ / ٧٠ مادة (الانكليس) : بفتح الهمزة واللام وكسرهما معاً سمك شبيه بالحيّات ، رديء الغذاء ، وهو الذي يسمى الجري الآتي في باب الجيم إن شاء الله تعالى ، ويسمى المارماهي).

(٢) الام ٢ / ٢٧٤، والموطأ ٢ / ٩٦٧، ونيل الاوطار ٨ / ٢٨٨، والمبسوط ١١ / ٢٣١، والمحلى ٧ / ٢٥١، وبداية المجتهد ١ / ٣٧٨ ، وعمدة القاري ١٣ / ١٣٤، وشرح الازهار ٤ / ٩٥، والمجموع ٩ / ١٠ ، والمغني ١١ / ٨١، وشرح معاني الاثار ٤ / ٢٠٠ .
أقول : قال الطحاوي كما حكاه الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢١٣ : (كره أصحابنا أكل هوام الارض : اليربوع والقنفذ والفأر والحيات والعقارب وجميع هوام الارض . وقال ابن ابي ليلى : لا بأس بالحية إذا ذُكيت، وهو قول مالك والاوزاعي إلّا انه لم يشترط الذكاة . وقال الليث : لا بأس بأكل القنفذ وفراخ النحل ودود الجبن والتمر ونحوه . وقال ابن القاسم عن مالك : لا بأس بأكل الضفدع . قال ابن القاسم قول مالك : لا بأس بأكل خشخاش الارض وعقاربها ودودها لأنه قال : موته في الماء لا يفسده . وقال الشافعي : ما كانت العرب تستقذره فهو من الخبائث كالذئب والاسد والغراب والحية والحداة والعقرب والفأرة؛ ولأنها تقصد بالأذى ، فهي محرّمة من الخبائث . وكانت تأكل الضبع والثعلب لأنهما لا يعدوان على الناس بأنيابهما، فهما حلال).
ثم قال في صيد البحر والطافي : (قال اصحابنا : لا يؤكل السمك الطافي، ويؤكل ما سواه من السمك ، ولا يؤكل شيء من حيوان البحر إلّا السمك . وقال ابن ابي ليلى لا بأس بأكل شيء يكون في البحر من الضفدع والسرطان وحيّة الماء وغير ذلك ، وهو قول مالك والثوري رواية . قال الثوري : ويذبح عنه . وروى عنه أبو اسحاق الفزاري انه قال: لا يؤكل من صيد البحر إلّا السمك. وقال الأوزاعي : صيد البحر كله حلال، ورواه عن

مجاهد . وكره الحسن بن حيّ أكل الطافي . وقال الليث : ليس بميتة البحر بأس، ولا بأس بكلب الماء والذي يقال له برثن الماء ، ولا يؤكل انسان الماء ولا خنزير الماء . وقال الشافعي: ما يعيش في الماء حلّ أكله وأخذه وذكاته ، ولا بأس بخنزير الماء).
وقال النووي في المجموع ٩ / ٣٢ - ٣٣ : (ما يؤكل نظيره في البر كالبقر والشاة وغيرهما فحلال وما لا يؤكل كخنزير الماء وكلبه فحرام فعلى هذا ما لا نظير له حلال لما ذكرناه في دليل الأصح وعلى هذا الثالث لا يحل ما أشبه الحمار وإن كان في البر حمار الوحش المأكول صرح بن ابن الصباغ والبغوي وغيرهما . وقال أصحابنا وإذا أبحنا الجميع فهل تشترط الذكاة أم تحل ميتته؟ فيه وجهان، حكاهما البغوي وغيره ويقال قولان : أصحهما يحل ميتته. الضرب الثاني ما يعيش في الماء، وفي البر أيضاً ، فمنه طير الماء كالبط والإوز ونحوهما وهو حلال كما سبق ، ولا يحل ميتته بلا خلاف بل تشترط ذكاته . وعدّ الشيخ أبو حامد وامام الحرمين من هذا الضرب الضفدع والسرطان وهما محرمان على المذهب الصحيح المنصوص وبه قطع الجمهور ، وفيهما قول ضعيف إنّهما حلال. وحكاه البغوي في السرطان عن الحليمي . وذوات السموم كالحية وغيرها حرام بلا خلاف . وأما التمساح فحرام على الصحيح المشهور ، وبه قطع المصنف في التنبيه ، والأكثرون ، وفيه وجه . وأمّا السلحفاة فحرام على أصح الوجهين . قال الرافعي واستثنى جماعة الضفدع من الحيوان الذي لا يعيش إلّا في الماء تفريعاً على الصحيح ، وهو حلّ الجميع ، وكذا استثنوا الحيات والعقارب قال : ومقتضى هذا الاستثناء أنها لا تعيش إلّا في الماء ، قال : ويمكن أن يكون نوع منها كذا ونوع كذا قال واستثني القاضي أبو الطيب النسناس أيضاً فجعله حراماً، ووافقه الشيخ أبو حامد وخالفهما الروياني وغيره فأباحوه . قلت : الصحيح المعتمد أن جميع ما في البحر تحلّ ميتته إلّا الضفدع ، ويحمل ما ذكره الأصحاب أو بعضهم من السلحفاة والحية والنسناس على ما يكون في ماء غير البحر والله تعالى أعلم).
وقال ابو بكر الكاشاني في بدائع الصنائع ٥ / ٣٥ : (فالحيوان في الأصل نوعان ، نوع يعيش في البحر ، ونوع يعيش في البر، أما الذي يعيش في البحر فجميع ما في البحر من الحيوان محرّم الاكل إلّا السمك خاصة، فإنه يحلّ أكله إلّا ما طفا منه، وهذا قول أصحابنا ، وقال بعض الفقهاء، وابن أبي ليلى : إنّه يحلّ أكل ما سوى السمك من الضفدع والسرطان وحية الماء وكلبه وخنزيره ونحو ذلك لكن بالذكاة. وهو قول الليث بن سعد إلّا في إنسان الماء وخنزيره إنّه لا يحلّ، وقال الشافعي : يحل جميع ذلك من غير ذكاة واخذه ذكاته) .

موافقتنا في الثعلب خاصة[١]، وروي عنهم أيضاً كراهية أكل الضبّ[٢].

ورووا كلّهم في خبر معروف رواه الأعمش[٣] قال: (نزلنا أرضاً كثيرة الضباب، وأصابتنا مجاعة، فطبخنا منها وإن القدر لتغلي بها إذ جاء رسول الله صلّى الله عليه وسلّم، فقال: ما هذا؟ فقلنا: ضبابٌ أصبناها، فقال: عليه السلام: «إنّها أمّة من بني إسرائيل مُسخت، وأرانا في تلك الأرض، وإني[٤] أخشى أن

---

(١) المغني ١١ / ٦٧، والمبسوط ١١ / ٢٣١.
وذكر السرخسي في نفس المصدر ما لفظه: (وقال بعض المتأخرين حرمة الضبّ؛ لأنّه من الممسوخات على ما روي أن فريقين من عصاة بني إسرائيل أخذ أحدهما طريق البحر والآخر طريق البر فمسخ الذين أخذوا طريق البر ضباباً وقردة وخنازير).

(٢) قال الطحاوي كما حكاه الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢١١ : (قال أصحابنا يكره أكل الضب. وقال مالك والشافعي: لا بأس به).
وقال الامام يحيى بن الحسين في كتابه الاحكام ٢ / ٤٠٣ : (نكره أكل الضب ولا نحرمه. ثم قال: يكره أكل الطافي على الماء من الحوت وما نضب عنه الماء الّا أن يدرك حياً، أو يموت في حظيرة حظرت لصيده وجعلت لاخذه، ويكره أكل الجري والمارما هي).
وقال العيني في عمدة القاري ٢١ / ٣٩ عن الطحاوي في شرح معاني الآثار ٤ / ٢٠٠ قوله: (وقد كره قوم أكل الضب، منهم أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد. قلت: أراد بالقوم الحارث بن مالك ويزيد بن أبي زياد ووكيعاً فإنهم قالوا: أكل الضب مكروه).

(٣) أبو محمد، سليمان بن مهران الأسدي الكاهلي الكوفي، المعروف بالأعمش، ولد سنة ٦١ هجرية وسكن الكوفة، وأصله من الري، وكان معروفاً بالفضل والثقة، روى عن إبراهيم التيمي، وأبي وائل، وسعيد بن جبير، ومجاهد، وإبراهيم النخعي، وعنه أبو إسحاق السبيعي، والحكم بن عتبة، وسفيان الثوري وغيرهم مات سنة ١٤٨ هجرية.
أنظر: تاريخ بغداد ٩ / ٣ برقم ٦١١، ووفيات الأعيان ٢ / ٤٠٠ برقم ٢٧١، وتذكرة الحفاظ ١ / ١٤٥، والطبقات الكبرى ٦ / ٣٤٢، وتهذيب التهذيب ٤ / ١٩٥ برقم ٣٨٦، ورجال الطوسي: ٢٠٦.

(٤) في النسخة ض (وانّا).

تكون [٥٣ / ب] هذه منها فأكفؤها»)(١) .

وهـذا الخبر يقتضي كـما نراه أنّ الضبّ مع تحريمه مُسـخ، وهو قول الامامية؛ لأنّهـم يُعـدّون الضـبّ مـن جملـة المسـوخ التي هـي الفيـل ، والأرنـب ، والدُبّ والعقرب، والضب، والعنكبوت ، والجرّي ، والوطواط ، والقرد ، والخنزير.

ولا يزال مخالفوهم إذا سـمعوا منهم ذكر هذه المسوخ التي ما اعتمدوا في أنّها مسـوخ إلّا عـلى الرواية تضاحكوا ، واسـتهزؤا بهـم ، ونسـبوهم إلى الغفلة وبعد الفِطنـة، وهـم يـروون عن طرقهم، وعن رجالهـم مثل ما عجبوا منـه بعينه ، والله المستعان.

والذي يدلّ على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد ، وإن شـئت أن تبني هذه المسألة على مسألة تحريم صيد البازي وما أشبهه من جوارح الطير فعلت ، فقلت: كلّ مـن حَـرّم صيد جوارح الطير حـرم ما عددناه، والتفرقة بـين الأمرين خلاف الإجماع.

فإن استدل المخالف بقوله تعالى: ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ وَطَعَامُهُ مَتَاعًا لَّكُمْ وَلِلسَّـيَّارَةِ وَحُرِّمَ عَلَيْكُمْ صَيْدُ الْبَرِّ مَا دُمْتُـمْ حُرُمًا ﴾ (٢)، وظاهر هذه الآية يقتضي

---

(١) روى الطحاوي في شرح معاني الاثار ٤ / ١٩٧ باسناده عن الأعمش ، عن زيد بن وهب عن عبد الرحمن بن حسـنة قال: نزلنا أرضاً كثيرة الضباب ، فأصابتنا مجاعة ، فطبخنا منها، فـإنّ القـدور لتغلي بها ، إذ جاء رسـول الله صلّى الله عليه وسـلّم فقال : « مـا هذا» ؟ فقلنا : ضباب أصبناها، فقال : « إنّ أمة من بني إسرائيل مُسخت دواب في الأرض، وإني أخشى أن تكون هذه ، فأكفئوها »).

ورواه ايضـاً الجصـاص في أحـكام القـرآن ٣ / ٢٥ وقال في ذيل الحديـث : (وهذا يقتضي حظـره ، لأنـه لو كان مباح الأكل لما أمر بإكفاء القدور ، لأنه عليه السـلام نهى عن إضاعة المال).

(٢) سورة المائدة ٥ : ٩٦.

أن جميع صيد البحر حلال، وكذلك صيد البر إلّا على المُحرِم خاصة.

أو استدل بما لا يزال يستدل به على أنّ أصل المنافع التي لا ضرر فيها عاجلاً ولا آجلاً على الإباحة ، وعلى من حظر شيئاً من ذلك الدليل.

فالجواب أن قوله تعالى : ﴿ أُحِلَّ لَكُمْ صَيْدُ الْبَحْرِ ﴾ لا يتناول ظاهره الخلاف في هذه المسألة ؛ لأنّ الصيد مصدر صدّت ، وهو يجري مجرى الاصطياد الذي هو فعل الصائد ، وإنّما يُسمى الوحش وما جرى مجراه صيداً مجازاً ، وعلى وجه الحذف، لأنّه محلّ للاصطياد فسمي باسمه، وإذا كان كلامنا في تحريم لحم الصيد[١] فلا دلالة في إباحة الصيد، لأنّ الصيد غير المصيد.

فإن قيل: قوله تعالى : ﴿وَطَعَامُهُ مَتَاعًا لَّكُمْ وَلِلسَّيَّارَةِ﴾[٢] يقتضي أنّه أراد المصيد دون الصيد، لأنّ لفظة (الطعام) لا تليق إلّا بما ذكرناه دون المصدر.

قلنا : لو سلمنا أنّ لفظة الطعام ترجع إلى لحوم ما يخرج من حيوان البحر، لكان لنا أن نقول : قوله تعالى : ﴿ وَطَعَامُهُ﴾ يقتضي أن يكون ذلك اللحم مستحقاً في الشريعة لاسم الطعام، لأنّ ما هو مُحرّم في الشريعة ، لا يُسمى بالإطلاق فيها طعاماً كالميتة والخنزير، فمن ادعى في شيء ممّا عددنا تحريمه أنّه طعام في عرف الشريعة ، فليدُلّ على ذلك فإنّه يتعذر عليه.

وقد روي عن الحسن البصري في قوله تعالى: ﴿ وَطَعَامُهُ ﴾ أنّه أراد به البرّ والشعير والحبوب التي تسقى بذلك الماء[٣] .

---

(١) في النسخة ض (المصيد) .

(٢) سورة المائدة ٥ : ٩٦.

(٣) قال الجصاص في أحكام القرآن ٢ / ٥٩٩ : (وطعامه ، قال : ما وراء بحركم هذا كلّه البحر ، وطعامه البر والشعير والحبوب . رواه أشعث بن عبد الملك ، عن الحسن ، فلم يجعل البحر في هذا الموضع بحور المياه ، وجعله على ما اتسع من الأرض ، لأنّ العرب تسمي ما اتسع بحراً) .

وحمل أكثر المفسرين لفظة (البحر) على كلّ ماءٍ كثيرٍ من عذبٍ وملحٍ [١] وإذا حمل على الحبوب سقطت المسألة.

فأمّا الجواب عن قولهم : إنّ الأصل الإباحة، فهو كذلك ، إلّا أنّا نرجع عن حكم الأصل بالأدلة القاطعة ، وقد ذكرناها.

[٢٣٠/ ٤] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أنّ من وجد سمكة على ساحل بحر أو شاطئ نهر ولم يُعلم هل هي ميتة أو ذكية ، فيجب أن يُلقيها في الماء ، فإن طفت على ظهرها فهي ميتة، وإن طفت على وجهها فهي ذكية، فإنّ أبا حنيفة وإن وافقنا في أن السمك الطافي على الماء لا يؤكل[٢] ، فإنّه لا يعتبر هذا الاعتبار الذي ذكرناه.

---

(١) قال الشافعي في الام ٢ / ١٩٩ : (والبحر اسم جامع، فكلّ ما كثر ماؤه واتسع . قيل : هذا بحر ، فإن قال قائل : فالبحر المعروف البحر هو المالح ، قيل : نعم ، ويدخل فيه العذب ، وذلك معروف عند العرب).

(٢) تفسير الرازي ١٢ / ٩٨، والمبسوط ١١ / ٢٤٧.

وقال النووي في المجموع ٩ / ٣٣ : (السمك الطافي حلال وهو الذي مات حتف أنفه فيحل عندنا كل ميتات البحر غير الضفدع سواء ما مات بسبب وغيره . وبه قال مالك وأحمد وأبو داود ، وحكاه الخطابي عن أبي بكر الصديق وأبي أيوب الأنصاري وعطاء بن أبي رياح ومكحول والنخعي وأبي ثور . وقال أبو حنيفة ان مات بسبب كضرب وانحسار الماء عنه حلّ وان مات بلا سبب حرم ، وان مات بسبب حرّ الماء أو برده ففيه روايتان عنه والمسألة مشهورة في كتب المذهب والخلاف بمسألة السمك الطافي وممن قال بمنع السمك الطافي ابن عباس وجابر بن عبد الله وجابر بن زيد وطاووس).

وقال القرطبي في الجامع لأحكام القرآن ٦ / ٣١٨ : (قال أبو حنيفة : لا يؤكل السمك الطافي ويؤكل ما سواه من السمك ، ولا يؤكل شيء من حيوان البحر إلّا السمك ، وهو قول الثوري في رواية أبي إسحاق الفزاري عنه . وكره الحسن أكل الطافي من السمك. وروي عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنّه كرهه ، وروي عنه أيضا أنه كره أكل الجري).

ويجب على هذا الاعتبار أن يقول أصحابنا في السمك الطافي على الماء : إنّه ليس بمُحرّم على الإطلاق، بل يعتبرونه [٥٤ / أ] بما ذكرناه، فإن وجدوه طافياً على ظهره أو وجهه عملوا بحسب ذلك.

دليلنا الإجماع المتردد، وإن شئت أن تبني هذه المسألة على بعض المسائل المتقدّمة لها ، وأنّ أحداً من المسلمين ما فرق بين الأمرين.

مسائل في الذبائح

[١/٢٣١] **مسألة** : وممّا انفردت الامامية به أن ذبائح أهل الكتاب مُحرّمة لا يَحلّ أكلها ، ولا التصرف فيها، لأنّ الذكاة ما لحقتها، وكذلك صيدهم وما يصيدونه بكلبٍ أو غيره.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[1].

دليلنا على صحة ما ذكرناه الإجماع المتردد، وأيضاً قوله تعالى: ﴿ وَلاَ تَأْكُلُواْ مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللهِ عَلَيْهِ وَإِنَّهُ لَفِسْقٌ ﴾[2] وهذا نصّ في موضع الخلاف، لأنّ من ذكرناه من الكفار لا يرون التسمية على الذبائح فرضاً ولا سُنّة ، فهم لا يسمون على ذبائحهم، ولو سمّوا لكانوا مُسمّين لغير الله تعالى ؛ لأنهم لا يعرفون الله تعالى لكفرهم على ما دللنا عليه في غير موضع، وهذه الجملة تقتضي تحريم ذبائحهم.

---

(١) قال المناوي في فيض القدير ٣ / ٧٤٨ - ٧٤٩ : (ذبيحة المسلم حلال ذكر اسم الله عند الذبح أو لم يذكر، إنّه إن ذكر لم يذكر إلّا اسم الله . احتج به من ذهب إلى عدم وجوب التسمية على الذبيحة ، وهم الجمهور فقالوا : هي سنة لا واجبة ، والمذبوح حلال سواء تركها سهواً أو عمداً . وفرّق أحمد بين العامد والناسي ، ومال إليه الغزالي في الإحياء) .
وقال ابن عطية الاندلسي في المحرر الوجيز ٢ / ١٥٦ - ١٥٧ : (وأما إن كان الصائد من أهل الكتاب ، فجمهور الأمة على جواز صيده غير مالك رحمه الله فإنه لم يجوز صيد اليهودي والنصراني، وفرّق بين ذلك وبين ذبيحته وتلا قول الله تعالى : ﴿ تناله أيديكم ورماحكم﴾ قال فلم يذكر الله بهذا اليهود ولا النصارى. وقال ابن وهب وأشهب : صيد اليهودي والنصراني حلال كذبيحته، وفي كتاب محمد : لا يجوز صيد الصابىء ولا ذبيحته ـ وهم قوم بين اليهود والنصارى لا دين لهم ـ وأمّا إن كان الصائد مجوسياً فمنع من أكل صيده مالك والشافعي وأبو حنيفة وأصحابهم وعطاء وابن جبير والنخعي والليث بن سعد وجمهور الناس).

(٢) سورة الانعام ٦ : ١٢١.

فإن قيل: هذا يقتضي أن لا يحلّ ذباحة [١] الصبي ؛ لأنّه غير عارف بالله تعالى.

قلنا: ظاهر الآية يقتضي ذلك ، وإنّما أدخلناه فيمن يجوز ذباحته بدليل. ولأنّ الصبي وإن لم يكن عارفاً فليس بكافرٍ ، ولا معتقد أنّ إلههُ غير من يستحق العبادة على الحقيقة ، وإنّما هو خالٍ من المعرفة، فجاز أن يجري مجرى العارف متى ذبح وتلفظ بالتسمية ، وهذا كلّه غير موجود في الكفّار.

فإن أُعترُض علينا بقوله تعالى: ﴿الْيَوْمَ أُحِلَّ لَكُمُ الطَّيِّبَاتُ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ﴾[٢] [وادعى ان الطعام يدخل فيه ذبائح أهل الكتاب .

فالجواب عن ذلك أنّ اصحابنا يجعلون قوله تعالى : ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ وَطَعَامُكُمْ حِلٌّ لَّهُمْ ﴾ على ما يملكونه][٣] مّما يؤكل ، من حبوب وغيرها، وهذا تخصيص لا محالة، لأنّ ما صنعوه طعاماً من ذبائحهم يدخل تحت اللفظ ، ولا يجوز إخراجه إلّا بدليل.

فإذا قلنا: تخصيصه بقوله تعالى : ﴿ وَلاَ تَأْكُلُواْ مِمَّا لَمْ يُذْكَرِ اسْمُ اللّهِ عَلَيْهِ ﴾ [٤].

قيل لنا : ليس أنتم بأن تخصوا آيتنا بعموم آيتكم بأولى منّا إذا خصصنا الآية التي تعلقتم بها بعموم ظاهر الآية التي استدللنا بها.

والذي يجب أن يُعتمد في الفرق بين الأمرين ، أنّه قد ثبت وجوب التسمية على الذبيحة ، وأنّ من تركها عامداً لا يكون مُذكياً ، ولا يجوز أكل ذبيحته على وجه من الوجوه ، وكلّ من ذهب إلى هذا المذهب من الأمّة يذهب إلى تخصيص

---

(١) في النسخة ض (ذبائح).

(٢) سورة المائدة ٥ : ٥ .

(٣) في النسخة ض (على ما يذكرونه).

(٤) سورة الانعام ٦ : ١٢١.

قوله تعالى : ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾[١] وأنّ ذبائحهم لا تدخل تحته ، والتفرقة بين الأمرين خلاف الإجماع.

ولا يلزم على ما ذكرناه أنّ أصحاب أبي حنيفة يوافقونا على وجوب التسمية[٢] وإن لم يخصصوا بالآية الأخرى ؛ لأنّا اشترطنا إيجاب التسمية مع الذكر على كلّ حال. وعند أصحاب أبي حنيفة أنّه جائز أن يترك التسمية من أدّاه اجتهاده إلى ذلك، أو استفتى من هذه حاله[٣] ، والامامية يذهبون إلى أن التسمية مع الذكر لا تسقط في حال من الأحوال.

فإن قيل: على هذه الطريقة التي نعتمدها من الجمع بين المسألتين ما أنكرتم أنّ لمن خالفكم أن يعكس هذه الطريقة عليكم [٥٤ / ب] ويقول : قد ثبت أنّ التسمية غير واجبة ، أو يُشير إلى مسألة قد دلّ الدليل على صحتها عنده، ثمّ يقول: وكلّ من ذهب إلى هذا الحكم يذهب إلى عموم قوله تعالى : ﴿ وَطَعَامُ الَّذِينَ أُوتُواْ الْكِتَابَ حِلٌّ لَّكُمْ ﴾ والتفرقة بين الأمرين خلاف الإجماع.

قلنا: الفرق بيننا[٤] ظاهر ؛ لأنّا إذا بنينا على مسألة ضمنا عُهدة صحتها ، ونفي الشبهة عنها ، ومخالفنا إذا بنى على مسألة مثل أنّ التسمية غير واجبة أو غير ذلك من المسائل ، لا يمكنه أن يُصحح ما بنى عليه ، ولا أن يورد حجّة قاطعة فيه، واضحة بيننا وبين من تعاطى ذلك، ونحن إذا بنينا على مسألة دللنا على صحّتها بما لا يمكن دفعه، وهذا على التفصيل يخرجه الاعتبار الاختبار.

[٢٣٢/ ٢] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بإيجاب استقبال القبلة

---

(١) سورة المائدة ٥ : ٥ .

(٢) بدائع الصنائع ٥ / ٤٧.

(٣) المصدر السابق .

(٤) في النسخة ض (بينهما) .

عند الذبح مع إمكان ذلك.

وخالف باقي الفقهاء في وجوبه، وأنه شرط في الذكاة[1].

دليلنا بعد الإجماع المتردد والطريقة التي تقدم نظيرها وهي أن من ذبح غير مستقبل القبلة عامدا قد أتلف الروح وحل الموت في الذبيحة، وحلول الموت يوجب أن يكون ميتة إلّا أن تقوم دلالة على حصول الذكاة، فلا يستحق هذا الاسم، ومن ادعى دلالة شرعية على ذلك كان عليه إقامتها، ولم يجدها، ولم يبق بعد ذلك إلّا كونها ميتة وداخلة تحت قوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ ﴾[2].

وأيضاً فإنّ الذكاة حكم شرعي، وقد علمنا أنه إذا استقبل القبلة وسمى اسم الله تعالى يكون مذكياً باتفاق، وإذا خالف ذلك لم يتيقن كونه مذكياً، فيجب الاستقبال والتسمية ليكون بيقين مذكياً.

[٢٣٣/ ٣] **مسألة**: ومما ظن انفراد الامامية به القول بوجوب العقيقة[3] وهي

---

(١) قال ابن قدامة في المغني ٣ / ٤٥٣ - ٤٥٤ : (ويستحب توجيه الذبيحة إلى القبلة ويقول: بسم الله والله أكبر وان قال ما روي عن النبي صلّى الله عليه وسلّم فحسن . قال ابن المنذر: ثبت أن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم كان إذا ذبح يقول « بسم الله والله أكبر » وكذلك يقول ابن عمر . ثم قال : وان اقتصر على التسمية ووجه الذبيحة إلى غير القبلة ترك الأفضل وأجزأه، هذا قول القاسم بن محمد والنخعي والثوري والشافعي وابن المنذر وكان ابن عمر وابن سيرين يكرهان الاكل من الذبيحة توجه لغير القبلة) .

(٢) المائدة ٥ : ٣.

(٣) أقول : قال الشيخ الطوسي في الخلاف ٦ / ٦٧ - ٦٨ : (العقيقة سنة مؤكدة، وليست بواجبة، وبه قال الشافعي . وقال أبو حنيفة : غير مسنونة، ولا واجبة . وقال محمد : كانت واجبة في صدر الإسلام، ثم نُسخت بالأضحية . وقال الحسن وقوم من أهل الظاهر : واجبة).

وقال العلامة الحلي في تحرير الاحكام ٤ / ٨ : (العقيقة مُستحبّةٌ استحباباً مؤكّداً، وقال المرتضى : إنّها واجبةٌ . وليس بمعتمد) .

الذبيحة التي تذبح عن المولود ذكراً كان أو أنثى.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[١]، فقال الشافعي ومالك: مستحبة[٢]،

وقال في المختلف ٧ / ٣٠٣ : (المشهور أن العقيقة مستحبة وليست واجبة . وقال السيد المرتضى وابن الجنيد : إنها واجبة) .

وقال محمد بن الحسن بن يوسف بن المطهر الحلي في ايضاح الفوائد ٣ / ٢٥٨ : (ويستحب أن يعق عن الذكر بذكر وعن الأنثى بانثي ، وقيل : العقيقة واجبة ، ولا يكفي الصدقة بثمنها عنها، ولا يسقط استحبابها بالتأخير لعذر وغيره ، ويستحب أن تجمع شروط الاضاحي).

وقال ابن قدامة في المغني ١١ / ١١٩ - ١٢٠ : (العقيقة سنة في قول عامة أهل العلم منهم ابن عباس وابن عمر وعائشة وفقهاء التابعين وأئمة الأمصار إلّا أصحاب الرأي قالوا ليست سنة . ثم قال : وقال الحسن وداود هي واجبة).

(١) ذكر الطحاوي كما ورد في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٣٢ - ٢٣٤ قائلًا : (قال محمد في الاملاء : العقيقة تطوع . ثم قال : وقال مالك : يعقّ عن اليتيم ويضحي عنه، وذكر مالك قول من يستحب العقيقة ولو بعصفورة ، قال مالك : ولا يعق بشيء من الطير. ثم قال : وقال الثوري : ليست بواجبة، وان صنعت فحسن . وقال الاوزاعي : سنّة من سنن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم ولا يحلق رأسه . وقال الليث : ان لم يتهيأ ان يعق في سبعة أيام، فلا بأس بأن يعق بعد ذلك، وليس بواجب أن يعق عنه بعد سبعة أيام . وقال الشافعي : يعق عن الغلام وعن الجارية).

وقال ابن رشد في بداية المجتهد ١ / ٣٧٣ : (فذهبت طائفة منهم الظاهرية إلى أنها واجبة، وذهب الجمهور إلى أنها سنة ، وذهب أبو حنيفة إلى أنها ليست فرضا ولا سنة ، وقد قيل إن تحصيل مذهبه أنها عنده تطوع) .

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٣٢ - ٢٣٣، والمجموع ٨ / ٤٢٩، والمحلى ٧ / ٥٣٠، ونيل الاوطار ٥ / ٢٢٤.

وقال مالك في الموطأ ٢ / ٥٠٣ : (الامر عندنا في العقيقة ، أن من عقّ فإنّما يعق عن ولده بشاة شاة. الذكور والإناث . وليست العقيقة بواجبة . ولكنها يُستحب العمل بها . وهي من الامر الذي لم يزل عليه الناس عندنا . فمن عقّ عن ولده فإنما هي بمنزلة النسك والضحايا لا يجوز فيها عوراء ولا عجفاء ولا مكسورة ولا مريضة . ولا يباع من لحمها

وقال أبو حنيفة ليست بمستحبة [١].

وحكي عن الحسن البصري القول بوجوبها ، وهو مذهب أهل الظاهر [٢] وهذه موافقة للإمامية.

دليلنا بعد الإجماع المتردد أنّ العقيقة نُسك وقُربة بلا خلاف، وإيصال منفعة إلى المساكين ، وتدخل في عموم قوله تعالى : ﴿ وَافْعَلُوا الْخَيْرَ ﴾ [٣] وما أشبه هذه الآية من الأمر بالطاعات والقربات، وظاهر الأمر في الشريعة يقتضي الوجوب.

فإن قيل: على الاستدلال بقوله تعالى: ﴿ وَافْعَلُوا الْخَيْرَ ﴾ في هذا الموضع وأشباهه من المسائل التي استدللنا بهذا العموم فيها : ما أنكرتم من فساد الاستدلال بذلك من جهة أن الخير لا نهاية له، ومحال أن يوجب الله تعالى علينا ما لا يصح أن نفعله، وإذا لم يصح إيجاب الجميع وليس البعض بذلك أولى من البعض بطل الاستدلال بالآية.

قلنا: لا شبهة في أن إيجاب ما لا يتناهى لا يصح غير أنا نفرض المسألة فنقول: قد ثبت أن من عق دفعة واحدة عن ولده يكون فاعلاً لخيرٍ، وفعل المرة صحيح

شيء ، ولا جلدها ، ويكسر عظامها ، ويأكل أهلها من لحمها . ويتصدقون منها ، ولا يمس الصبي بشيء من دمها) .

(١) نيل الاوطار ٥ / ٢٢٤، وبداية المجتهد ١ / ٣٧٣.

(٢) تقدمت الاشارة اليه في المصادر السابقة فلاحظ .

قال ابن حزم قي المحلّى ٧ / ٥٢٣ : (العقيقة فرض واجب يجبر الانسان عليها إذا فضل له عن قوته مقدارها ، وهو ان يذبح عن كلّ مولود يولد له حياً أو ميتاً بعد أن يكون يقع عليه اسم غلام أو اسم جارية ، إن كان ذكراً فشاتان ، وإن كان أنثى فشاة واحدة ، يذبح كلّ ذلك في اليوم السابع من الولادة ، ولا تجزي قبل اليوم السابع أصلاً ، فإن لم يذبح في اليوم السابع ذبح بعد ذلك متى أمكن فرضاً).

(٣) سورة الحج ٢٢ : ٧٧.

غير محال فيجب تناول الآية له، وهكذا نفرض في كل مسألة.

وموضع استدلالنا بعموم هذه الآية على وجوب شيء من العبادات والقربات وأن نعين على ما يصح تناول الإيجاب له ثم ندخله في عموم الآية. [٥٥ / أ]

ويمكن أن نذكر للمخالف على سبيل المعارضة بما يروونه عن النبي صلّى الله عليه وآله أنه قال في المولود: « أهريقوا عنه دماً » (١).

وفي خبر آخر : « يُعقّ عن الغلام شاتان » (٢).

وعن عائشة أنها قالت: أمرنا رسول الله صلّى الله عليه وسلّم أن نعقّ عن الغلام بشاتين وعن الجارية شاة (٣).

وروى ابن عباس : «أن النبي صلّى الله عليه وآله عقّ عن الحسن والحسين صلوات الله عليهما كبشاً كبشاً »(٤).

فجمع عليه السلام في إيجاب العقيقة بين القول والفعل.

---

(١) مسند أحمد بن حنبل ٤ / ١٨ و ٢١٤ ، وصحيح البخاري ٦ / ٢١٧، وسنن ابي داود ١ / ٦٤٨ حديث ٢٨٣٩، وسنن الترمذي ٣ / ٣٥ حديث ١٥٥١ ، وروى ابن ماجة في سننه ٢ / ١٠٥٦ حديث ٣١٦٤ بسنده عن سلمان بن عامر أنه سمع النبي صلّى الله عليه وسلّم يقول : « إنّ مع الغلام عقيقة ، فأهريقوا عنه دماً ، وأميطوا عنه الأذى »).

(٢) روى أحمد بن حنبل في مسنده ٦ / ٤٢٢ بسنده عن سباع بن ثابت أنّ محمد بن ثابت بن سباع أخبره أنّ أم كرز أخبرته أنّها سألت رسول الله صلّى الله عليه وسلّم عن العقيقة ، فقال: «يُعق عن الغلام شاتان، وعن الأنثى واحدة ولا يضركم أذكراناً كنّ أو إناثاً »).
وروى البيهقي في السنن الكبرى ٩ / ٣٠٣ بسنده عن عائشة عن النبي صلّى الله عليه وسلّم قال : «يُعقّ عن الغلام شاتان مكافأتان ، وعن الجارية شاة») .

(٣) المصنف لابن ابي شيبة ٥ / ٥٣١ حديث ٦ ، وسنن الترمذي ٤ / ٩٦، وسنن ابن ماجة ٢ / ١٠٥٦ حديث ٣١٦٣، والسنن الكبرى ٩ / ٣٠١ و ٣٠٣ .

(٤) سنن ابي داود ١ / ٦٤٨ حديث ٢٨٤١ ، والسنن الكبرى ٩ / ٣٠٢ ، ومعرفة السنن والآثار ٧ / ٢٢٩ حديث ٥٦٩٦، والاستذكار ٥ / ٣١٨ .

وليس لهم أن يتعلّقوا بما يروونه عن النبي عليه وآله السلام من قوله: « ليس في المال حقّ سوى الزكاة »[١].

وبما يروى عنه عليه السلام من قوله: « من أحب أن ينسك عن المولود فلينسك عن الغلام بشاتين، وعن الجارية بشاة »[٢]، فعلّق ذلك بالمحبّة، وما كان واجباً لا يعلّق بالمحبّة.

وبما يروونه عن فاطمة عليها السلام أنها قالت: (يا رسول الله أعقّ عن ابني الحسن ؟ فقال عليه السلام : «احلقي رأسه، وتصدّقي بزنة شعره فضة»)[٣]، ولو كانت واجبة لأمرها بها.

الجواب عن ذلك كلّه أن هذه أخبار آحاد تنفردون بها ، ولا نعرف عدالة رواتها ، ولا صفاتهم، وبإزائها من الأخبار التي تقدمها ننفرد برواياتها ما لا يحصى وما ينفردون أيضا بروايته ما قد ذكرنا بعضه.

ولو عدلنا عن هذا كلّه ، وسلّمت هذه الأخبار من كلّ قدح وجرح، وأوجبت غالب الظن، أليس من مذهبنا أن أخبار الآحاد لا توجب العمل في الشريعة بها

---

(١) سنن ابن ماجة ١ / ٥٧٠ حديث ١٧٨٩، والسنن الكبرى ٤ / ٨٤ .

(٢) روى ابو داود في سننه ١ / ٦٤٨ حديث ٢٨٤٢ بسنده عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه ، أراه عن جده ، قال : سُئل رسول الله صلّى الله عليه وسلّم عن العقيقة ، فقال : « لا يحب الله العقوق » كأنه كره الاسم ، وقال : « من ولد له ولد فأحب أن ينسك عنه فلينسك ، عن الغلام شاتان مكافئتان ، وعن الجارية شاة » . والبيهقي في السنن الكبرى ٩ / ٣٠٠ نحوه.

(٣) روى الترمذي في سننه ٣ / ٣٧ حديث ١٥٥٦ بسنده عن محمد بن علي بن الحسين ، عن علي بن ابي طالب قال : (عقّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم عن الحسن بشاة وقال : يا فاطمة احلقي رأسه ، وتصدقي بزنة شعره فضة).

ورواه الحاكم في المستدرك على الصحيحين ٤ / ٢٣٧ وفيه (عقّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم عن الحسين بشاة وقال : يا فاطمة احلقي رأسه ، وتصدقي بزنة شعره فضة) .

وإنـما جـاز لنا أن نعارضهـم بأخبار الآحـاد، لأنهم بأجمعهم يذهبـون إلى وجوب العمل بأخبار الآحاد. ثم نستظهر متبرعين بذكر تأويل هذه الأخبار.

أما الخبر الأول فلا دلالة لهم فيه، لأنّه نفي أن يكون في المال حقّ سوى الزكاة، والعقيقة عند من أوجبها تجب [في الذمة وهو](١) في ذمة الوالدين لا في المال.

وأمـا الخـبر الثاني فـلا حجّة فيه، لأنّـه إنّما علّـق الفضل في ذلـك بالمحبّة ، لا بالأصـل والفضـل في أن يعقّ بشـاتين ، وقد تجزي الواحـدة . ويجري مجرى ذلك قـول القائـل : من أحبّ أن يصلّي فليصلّ في المسـاجد، وفي الجماعـات، وإنّما يريد الفضل، وإن كان أصل الصلاة واجباً.

وأمـا الخبر الثالث فغير ممتنع أن يكون عليه السـلام عقّ عنه ، أو عزم على أن يتولى ذلك، فعدل عن أمرها بذلك إلى قربة أخرى لهذه العلة.

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من النسخة ض و م .



مسائل الأطعمة

[٢٣٤/ ١] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أنّ كلّ طعام عالجه الكفّار من اليهود والنصارى وغيرهم ، ممّن ثبت كفرهم بدليل قاطع ، فهو حرامٌ لا يجوز أكله، ولا الانتفاع به.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك [١] .

وقد دللنا على هذه المسألة في كتاب الطهارة [٢] ، حيث دللنا على أنّ سؤر الكفار نجس، لا يجوز الوضوء به، واستدللنا بقوله تعالى: ﴿ إِنَّمَا الْمُشْرِكُونَ نَجَسٌ ﴾[٣] واستقصيناه فلا معنى لإعادته.

[٢٣٥/ ٢] **مسألة** : وممّا انفردت الامامية به وإن كان الفقهاء قد رووا عن ابن عباس موافقتها في ذلك ، تحليل لحوم الحمر الأهلية [٤] ، وحرّمها سائر الفقهاء[٥] ،

(١) الام ١ / ٢١، والمبسوط ١ / ٤٧، وتحفة الفقهاء ١ / ٥٣، ونيل الاوطار ١ / ٢٦.

(٢) تقدم في كتاب الطهارة ، المسألة ٣ فلاحظ .

(٣) سورة التوبة ٩ : ٢٨.

(٤) أقول : قال الشيخ الطوسي في الخلاف ٦ / ٨٠ : (يجوز أكل لحوم الحمر الأهلية والبغال، وإن كان فيها بعض الكراهية إلّا أنّه ليس بمحظور).

وقال النووي في شرحه لصحيح مسلم ١٣ / ٩١ : (اختلف العلماء في المسألة فقال الجماهير من الصحابة والتابعين ومن بعدهم بتحريم لحومها لهذه الأحاديث الصحيحة الصريحة ، وقال ابن عباس : ليست بحرام ، وعن مالك ثلاث روايات، أشهرها أنّها مكروهة كراهية تنزيه شديدة والثانية حرام والثالثة مباحة).

(٥) المغني لابن قدامة ١١ / ٦٦، والشرح الكبير ١١ / ٦٦، وبداية المجتهد ١/ ٤٥٥ ، وحلية العلماء ٣ / ٤٠٥ ، وعمدة القاري ٢١ / ٣١ ، وفتح الباري ٩ / ٦٥٥ - ٦٥٦ ، ونيل الأوطار ٨ / ٢٧٩ ، والبحر الزخار ٥ / ٣٣٠ .

قال الطحاوي كما حكاه الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٠٠ : (قال اصحابنا

وانتهوا في ذلك إلى أن ابن القاسم روى عن مالك أنّ الحمار الوحشي إذا تأنس وصار يُعمل عليه كما يُعمل على الحمار [٥٥ / ب] الأهلي فإنّه لا يؤكل[١]، وإن خالف مالك سائر الفقهاء في ذلك.

دليلنا بعد الإجماع المتردد أن الأصل فيما فيه منفعة ولا مضرّة فيه الإباحة، ولحوم الحمر الأهلية بهذه الصفة، فإن ادعوا مضرة آجلة من حيث الحظر لها، والنهي عنها، فإنّهم يفزعون إلى أخبار آحاد ليست حجّة في مثل ذلك، وهي معارضة بأمثالها.

ويمكن أيضاً أن يستدل على ذلك بقوله تعالى: ﴿قُل لاَّ أَجِدُ فِي مَا أُوْحِيَ إِلَيَّ مُحَرَّمًا عَلَى طَاعِمٍ يَطْعَمُهُ﴾[٢] الآية.

فإن احتجوا عليه بقوله تعالى: ﴿وَالْخَيْلَ وَالْبِغَالَ وَالْحَمِيرَ لِتَرْكَبُوهَا وَزِينَةً﴾[٣]، وأنه تعالى أخبر أنها للركوب والزينة، لا للأكل.

قلنا لهم: قوله تعالى أنّها للركوب والزينة لا يمنع أن يكون لغير ذلك، ألا ترى إلى قول القائل: قد أعطيتك هذا الثوب لتلبسه لا يمنع من جواز بيعه له، وهبته والانتفاع به من وجوه شتى.

ولأنّ المقصود بالخيل والحمير الركوب والزينة، وليس أكل لحومها مقصوداً فيها. ثم أنّه لا يمنع من الحمل على الحمير والخيل، وإن لم يذكر الحمل، وإنّما خصّ

والحسن بن حيّ والشافعي في الحمار الوحشي إذا دجن وألف: إنّه جائز أكله. وقال ابن القاسم عن مالك في الحمار الوحشي إذا دجن وصار يُعمل عليه كالعمل على الاهلي فإنّه لا يؤكل).

(١) المدونة الكبرى ٢ / ٦٤، والمغني ١١ / ٦٩.

(٢) سورة الانعام ٦ : ١٤٥.

(٣) سورة النحل ١٦ : ٨.

الركوب والزينة بالذكر.

وأكثر الفقهاء يجيزون أكل لحوم الخيل[١]، ولم يمنع تضمن الآية ذكر الركوب والزينة خاصة من أكل لحوم الخيل، وكذلك الحمير.

فإن استدلوا بما يروونه عن ابن عباس أنه قال: «نهى رسول الله صلّى الله عليه وآله عن لحوم الحمر، وأمر بلحوم الخيل أن تؤكل»[٢].

وأيضاً بما رواه خالد بن الوليد[٣] قال: كنّا مع النبي عليه السلام في خيبر،

---

(١) قال الطحاوي كما حكاه الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢١٦ : (قال ابو حنيفة ومالك والاوزاعي : لا تؤكل . وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي : تؤكل).

وقال النووي في المجموع ٩ / ٤ : (مذاهب العلماء في لحم الخيل . قد ذكرنا أن مذهبنا أنه حلال لا كراهة فيه، وبه قال أكثر العلماء، ممن قال به عبد الله بن الزبير وفضالة بن عبيد وأنس بن مالك وأسماء بنت أبي بكر وسويد بن غفلة وعلقمة والأسود وعطاء وشريح وسعيد بن جبير والحسن البصري وإبراهيم النخعي وحماد بن أبي سليمان وأحمد واسحق وأبو يوسف ومحمد وداود وغيرهم . وكرهها طائفة منهم ابن عباس والحكم ومالك وأبو حنيفة. قال أبو حنيفة يأثم بأكله ولا يسمي حراماً).

وقال الجصاص في أحكام القران ٣ / ٢٣٩ : (وقال أبو يوسف ومحمد والشافعي : لا بأس بلحوم الخيل، وروي نحوه عن الأسود بن زيد والحسن البصري وشريح . وأبو حنيفة لا يطلق فيه التحريم، وليس هو عنده كلحم الحمار الأهلي وإنّما يكرهه لتعارض الأخبار الحاظرة والمبيحة فيه).

(٢) رواه الطبراني في المعجم الاوسط ٦ / ٥٠ .

وروى الدارمي في سننه ٢ / ٨٧ بسنده عن جابر بن عبد الله قال نهى رسول الله صلّى الله عليه وسلّم يوم خيبر عن لحوم الحمر الأهلية وأذن في لحوم الخيل).

ورواه البخاري في صحيحه ٦ / ٢٢٩، ومسلم في صحيحه ٦ / ٦٦، وسنن ابي داود ٢ / ٢٠٦ حديث ٣٧٨٨ نحوه .

(٣) خالد بن الوليد بن المغيرة بن عبد الله بن عمر بن مخزوم القرشي المخزومي، كان إسلامه سنة ثمان، وكان خالد على خيل المشركين يوم الحديبية . مات سنة إحدى وعشرين في

فقــال عليه الســلام : «لا تحـلّ أموال المعاهديـن إلّا بحقّها، وحـرام عليكم الحمر الأهلية وبغالها» [١] .

وبما يرويه أنس عن النبي عليه السـلام « أنّه نهى عن لحوم الحمر، وقال : إنّها

خلافة عمر بن الخطاب وأوصى إلى عمر . أسد الغابة ٢ / ٩٣ .

(١) روى أحمد بن حنبل في مسنده ٤ / ٨٩ و ٩٠ بسنده عن خالد بن الوليد قال : (غزوت مع رسـول الله صلّى الله وسـلّم غـزوة خيبر فأسرع الناس في حظائر يهـود ، فقال : يا خالد نـاد في النـاس أن الصلاة جامعة لا يدخل الجنة الا مسـلم ففعلت فقـام في الناس فقال: يا أيهـا الناس ما بالكم أسرعتم في حظائر يهـود الا لا تحل أموال المعاهدين الّا بحقها وحرام عليكم حمر الأهلية والانسـية وخيلها وبغالها وكلّ ذي ناب من السباع وكلّ ذي مخلب من الطير).

ورواه أبو داود في سننه ٢ / ٢٠٩ حديث ٣٨٠٦ .

وقـال الطحـاوي في شرح معاني الاثار ٤ / ٢١١ بعد ذكر حديـث خالد : (قال أبو جعفر فذهب قوم إلى هذا فكرهوا لحوم الخيل، وممن ذهب إلى ذلك أبو حنيفة رحمه الله واحتجوا في ذلك بهذا الحديث ، وخالفهم في ذلك آخرون فقالوا : لا بأس بأكل لحوم الخيل) .

أقول : قال ابن حجر في الدراية في تخريج احاديث الهداية ٢ / ٢١٠ حديث ٩١٢ : (حديث خالـد بن الوليد أنّ النبي صلّى الله عليه وسـلّم نهى عن لحوم الخيـل والبغال والحمير أحمد والطـبراني والدارقطني والأربعة إلّا الترمذي مـن حديث خالد ، وفي رواية أبي داود قصة أولهـا غزوت مع رسـول الله صلّى الله عليه وسـلّم خيـبر ، وأخرجه الواقـدي وقال : ثبت عندنا أن خالداً لم يشـهد خيبر ، وقال النسـائي : يشـبه إن كان صحيحاً أن يكون منسـوخاً لقـول جابر في حديثه : وأذن في لحوم الخيل يعني الذي سـيأتي قـد أخرج الحاكم عن جابر أنهـم ذبحوا يوم خيبر الحمر والبغال والخيل فنهاهم النبي صلّى الله عليه وسـلّم عن الحمر والبغال ولم ينههم عن الخيل) .

وقـال الجصـاص في أحكام القرآن ٣ / ٢٢٩ : (وقال الزهـري : ما علمنا الخيل أكلت إلا في حصار . وقال أبو يوسـف ومحمد والشـافعي : « لا بأس بلحوم الخيل » ، وروي نحوه عن الأسود بن زيد والحسن البصري وشريح . وأبو حنيفة لا يطلق فيه التحريم وليس هو عنده كلحم الحمار الأهلي وإنما يكرهه لتعارض الأخبار الحاظرة والمبيحة فيه) .

نجس»[١] .

فالجواب عن ذلك أنّ هذه أخبار آحاد، والعمل بها في الشريعة عندنا غير جائز، ولا يجوز مع ذلك أن يرجع بها عن ظاهر الكتاب ، ونعارضها بالأخبار التي ترويها الامامية ما لا يحصى.

وممّا يرويه مخالفوها ما رواه غالب بن الحسن[٢] قال: قلت : يا رسول الله لم يبق من مالي إلّا حمر، فقال صلّى الله عليه وآله : «أطعم أهلك من سمين مالك، فإنّي إنّما نهيت عن جوالِ القرى »[٣] ، وهذا لا محالة معارض لأخبارهم كلّها.

ثم يمكن أن يقال في تلك الأخبار إنّ سبب النهي عن لحوم الحمر الأهلية هو لأجل الظهر، وقلته في ذلك الزمان، كما أنّه عليه السلام «نهى عن لحوم الخيل» لهذه العلة .

---

(١) روى الجصاص في أحكام القرآن ٣ / ٢٢ - ٢٣ بسنده عن أنس بن مالك قال : (لما فتح النبي صلّى الله عليه وسلّم خيبر أصابوا حمراً فطبخوها منها ، فنادى منادي رسول الله صلّى الله عليه وسلّم : «ألا إنّ الله ورسوله ينهاكم عنها ، فإنها نجس ، فاكفئوا القدور»).

(٢) **أقول** : وقع الاختلاف فيمن روى الحديث ، وفي تسمية غالب هذا، ففي مصادر الحديث كما اشرنا اليها هو غالب بن أبجر ، وفي بعض الكتب الفقهية نقلاً عن تلك المصادر (غالب بن الحر) وفي الاخرى (غالب بن الحسن) . أمّا غالب بن أبجر فهو : غالب بن أبجر المزني، عداده في أهل الكوفة ، روى عن النبي صلّى الله عليه وسلّم ، وعنه خالد بن سعد وعبد الله ، ويقال: عبد الرحمان بن معقل بن مقرن ، روى له أبو داود حديث الحمر الأهلية. قاله ابن حجر في تهذيب التهذيب ٨ / ٢٤١ .

(٣) روى ابو داود في سننه ٢ / ٢١٠ حديث ٣٨٠٩ بسنده عن غالب بن أبجر ، قال : أصابتنا سنة فلم يكن في مالي شيء أطعم أهلي إلّا شيء من حمر ، وقد كان رسول الله صلّى الله عليه وسلّم حرم لحوم الحمر الأهلية ، فأتيت النبي صلّى الله عليه وسلّم ، فقلت : يا رسول الله، أصابتنا السنة ولم يكن في مالي ما أطعم أهلي إلا سمان الحمر ، وإنك حرمت لحوم الحمر الأهلية ، فقال : « أطعم أهلك من سمين حمرك ، فإنما حرمتها من أجل جوال القرية» .
وروى البيهقي في السنن الكبرى ٩ / ٣٣٢ نحوه .

وقد روي عن ابن عباس رحمه الله أنه قال : «إنّما نهى عن لحوم الحمر لئلا يقلّ الظهر» (١) فقوى هذا التأويل هذه الرواية.

فأما الخبر الذي تضمن أنها رجس ، فالرجس ، والركس(٢) ، والنجس واحد في الشريعة ، ولا محصّل من أهل الشريعة يذهب إلى أنّ الحمار الأهلي نجس العين.

[٢٣٦/ ٣] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية تحليل لحوم البغال.

وباقي الفقهاء على حظر ذلك (٣).

وروي عن الحسن البصري أنه ذهب إلى إباحة لحوم البغال ، وهذه موافقة للامامية .

وكلّ شيء دللّنا به على إباحة لحوم الحمر الأهلية(٤) ، وكلّ من أباح لحومها ، أباح لحوم البغال، والتفرقة بين المسألتين خروج عن الإجماع.

[٢٣٧/ ٤] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ الجنين الذي يوجد في بطن أمه بعد ذكاتها على ضربين إن كان كاملاً - وعلامة كماله أن ينبت شعره إن كان [٥٦ / أ] من ذوات الشعر، أو يظهر وبره إن كان من ذوات الأوبار - فإنّه يحلّ أكله، وذكاة أمه ذكاة له، وإن لم يبلغ الحدّ الذي ذكرناه وجب أن يذكى ذكاة مفردة إن خرج حياً، وإن لم يخرج حياً فلا يؤكل.

وإنما كان هذا انفراداً ؛ لأنّ الشافعي ومن وافقه يذهب إلى أن ذكاة الجنين

---

(١) روى ابن ابي شيبة في المصنف ٥ / ٥٤٣ بسنده عن عبد الرحمن بن ابي ليلى قال : (إنما كُرهت إبقاءً على الظهر . يعني لحوم الحمر).

(٢) في النسخة ض (والرجز) وأما قول المصنف : الركس فهو الرجيع وقيل : الركس القذر.

(٣) تقدمت الاشارة الى اراء الفقهاء في المسألة السابقة فلا حاجة لتكرارها .

(٤) زاد في النسخة ض (فهو بعينه دليل على إباحة لحوم البغال ، وأيضاً فقد دللنا على إباحة لحوم الحمر الأهلية).

ذكاة أمّه على كلّ حال [١]، وأبو حنيفة ومن وافقه يذهب إلى أن الجنين له ذكاة

---

(١) قال النووي في المجموع ٩ / ١٢٨ : (في مذاهب العلماء في المسألة ، مذهبنا أنّ الحيوان المأكول إذا ذكى فخرج من جوفه جنين ميت حلّ وبه قال العلماء كافة من الصحابة والتابعين ومن بعدهم من علماء الأمصار إلّا أبا حنيفة وزفر فقال: لا يحل حتى يخرج حياً فيذكى . وقال مالك من خرج ميتاً تام الخلق وتمّ شعره فحلال بذكاة الام ، وان لم يتم ولم ينبت شعره فحرام قال ابن المنذر كان الناس على إباحته لا نعلم أحداً خالف ما قالوه إلى أن جاء أبو حنيفة فحرّمه وقال : ذكاة نفس لا تكون ذكاة نفسين، ونقل الخطابي أنّ ابن المنذر قال في كتاب آخر له : إنه لم يقل بقول أبا حنيفة أحد من العلماء غيره قال : ولا أحسب أصحابه وافقوه عليه . قال الخطابي : وقد ذهب أكثر العلماء إلى اباحته، لكن اشترط بعضهم فيه الاشعار).

وقال الشربيني في مغني المحتاج ٤ / ٣٠٦ : (لحديث ذكاة الجنين ذكاة أمه رواه الترمذي وحسنه ، وابن حبان وصححه ، أي ذكاتها التي أحلتها أحلته تبعا لها ولأنه جزء من أجزائها ، وذكاتها ذكاة لجميع أجزائها ، ولأنه لو لم يحل بذكاة أمه لحرم ذكاتها مع ظهور الحمل كما لا تقتل الحامل قودا . أما إذا خرج وبه حياة مستقرة فلا يحل بذكاة أمه ، ولا بد أن يسكن عقب ذبح أمه ، ولو اضطرب في البطن بعد ذبح أمه زمانا طويلا ثم سكن لم يحل كما قاله الشيخ أبو محمد في الفروق وأقراه ، وإن خالف في ذلك البغوي والمروزي وقالا بالحل مطلقاً) .

وقال ابن قدامة في المغني ١١ / ٥٢ : (إذا خرج الجنين ميتاً من بطن أمه بعد ذبحها ، أو وجده ميتاً في بطنها ، أو كانت حركته بعد خروجه كحركة المذبوح فهو حلال . روي هذا عن عمر وعلي، وبه قال سعيد بن المسيب والنخعي والشافعي وإسحاق وابن المنذر . وقال ابن عمر : ذكاته ذكاة أمه إذا أشعر ، وروي ذلك عن عطاء وطاوس ومجاهد والزهري والحسن وقتادة ومالك والليث والحسن بن صالح وأبي ثور ؛ لأنّ عبد الله بن كعب بن مالك قال : كان أصحاب رسول الله صلّى الله عليه وسلّم يقولون : إذا أشعر الجنين فذكاته ذكاة أمه ، وهذا إشارة إلى جميعهم ، فكان اجماعاً ، وقال أبو حنيفة : لا يحلّ إلّا أن يخرج حياً فيذكى ؛ لأنّه حيوان ينفرد بحياته ، فلا يتذكى بذكاة غيره ، كما بعد الوضع . قال ابن المنذر كان الناس على إباحته لا نعلم أحداً منهم خالف ما قالوا إلى أن جاء النعمان فقال : لا يحل؛ لأنّ ذكاة نفسٍ ،لا تكون ذكاة نفسين) .

مفردة على كلّ حال [١].

دليلنا الإجماع المتردد. وإن شئت أن تبني على بعض المسائل المتقدمة مثل وجوب التسمية على كل وجه أو وجوب استقبال القبلة وإن أحدا من الأمة لم يفرق بين المسألتين.

وليس لهم أن يحتجوا علينا بما يروونه عن النبي صلّى الله عليه وآله من قوله: «ذكاة الجنين ذكاة أمّه»[٢] ولم يفرّق بين الكامل من الأجنّة وغير الكامل.

وبما يروونه أيضا عن النبي صلّى الله عليه وآله أنه سُئل عن البقرة والشاة تذبحان ويوجد في بطنهما جنين، أنأكله أو نلقيه؟ فقال: «كلوا إن شئتم»[٣] ولم يفصّل كما فصّلت الامامية.

قلنا: إنّ الكلام قد مضى في أن أخبار الآحاد ليست حجة في الشرع، وأنّ هذا ممّا ينفرد به المخالفون، وبإزائه ما يروونه الامامية في ذلك.

ولو سلّمنا ذلك؛ لكان لنا أن نقول في الخبر الأول: لا يخلو من أن يكون تأويله على ما تأوّله الشافعي عليه من أن المراد أنّ ذكاة الجنين هي ذكاة أمه، وأنه

---

(١) المبسوط ١٢ / ٦.

قال الطحاوي فيما حكاه الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٢٦ : (قال أبو حنيفة وزفر : لا يؤكل الجنين الّا أن يكون حياً فيذكّى ، وهو قول ابراهيم النخعي . وقال يوسف ومحمد والاوزاعي والليث والثوري والحسن بن حيّ والشافعي : يؤكل وإن كان ميتاً إذا ذُكّيت الأُم . وقال مالك : إن تمّ خلقه وأشعر أكل، وان لم يتمّ خلقه لم يؤكل) .

(٢) مسند أحمد بن حنبل ٣ / ٣٩، وسنن الدارمي ٢ / ٨٤، وسنن ابن ماجة ٣ / ١٠٦٧ حديث ٣١٩٩، وسنن ابي داود ١ / ٦٤٦ حديث ٢٨٢٨، وسنن الترمذي ٣ / ١٨ حديث ١٥٠٣، والمستدرك على الصحيحين ٤ / ١١٤ - ١١٥.

(٣) سنن ابن ماجة ٣ / ١٠٦٧ حديث ٣١٩٩، والمصنف لعبد الرزاق الصنعاني ٤ / ٥٠٢ حديث ٨٦٥٠.

يصير له حكم الذكاة لذكاتها. وإن كان كذلك حملناه على الجنين الكامل الذي قد نبت عليه الشعر والوبر، وخصصنا عمومه بأدلتنا التي ذكرناها.

أو يكون التأويل على ما تأوّله أبو حنيفة ، من أن ذلك على سبيل التشبيه، وإنّما المراد بالخبر أن ذكاة الجنين مثله، ويماثل ذكاة أمه في الذبح، فيحمل ذلك على الجنين الذي يخرج من بطن أمّه حياً، وذكاة ما خرج حياً كذلك واجبة كذكاة الأم.

ويقوّي تأويل الشافعي وإن كنا قد بينا تخريج مذهبنا على تأويل أبي حنيفة أنّ لفظ الجنين مشتق من الاجتنان وهو الاستتار، وهو إنّما يسمى بهذا الاسم في حال كونه في بطن أمّه، وإذا ظهر زال عنه استحقاق هذا الاسم على الحقيقة، وسمّي بذلك مجازاً من حيث كان جنيناً قبل حال ظهوره، فكيف يجوز أن يكون المراد أن الجنين إذا خرج حياً ذُكي كما تذكى أمه، وهو لا يستحق هذا الاسم بعد خروجه؟ فالأشبه أن يكون المراد أنّ ذكاة أمه تتعدى إليه في الحكم وهو جنين في البطن.

ومن وجه آخر، وهو أن تخصيص الأم بالذكر لا بُدّ له من فائدة، وإذا حُمل على أن ذكاتها ذكاة لجنينها أفاد هذا التخصيص، وإذا حمل على أنّ المراد أنّ الجنين يذبح إذا خرج حياً كما يفعل بأمه، لم يفد هذا التخصيص بالأم، لأنّ غير الأم من الذبائح كلّها كالأم في هذا المعنى، فلا معنى للتخصيص.

فإن قيل: قد روي هذا الخبر بالنصب، ومع النصب لا بُدّ من التشبيه فكأنه قال: ذكاة الجنين كذكاة أمه، فلما سقط الكاف تعدى الفعل إلى لفظ ذكاة فانتصب.

قلنا: قد بينا أن حمل الخبر على التشبيه يتخرج على مذهبنا فما علينا في النصب إلّا مثل ما علينا بالرفع.

على أن أصحاب الشافعي قد أجابوا عن رواية النصب بعد أن دفعوا ظهورها واشتهارها ومساواتها للرواية بالرفع بأن قالوا: أن النصب يمكن أن يكون وجهه أن التقدير: ذكاة الجنين بذكاة أمه [٥٦/ ب] أو في ذكاة أمه، فلما أسقط حرف الجر

وجب النصب فلم يخلص النصب للتشبيه على كل حال.

فأما الخبر الآخر الذي يتضمن كلوا إن شئتم فإنا نحمله على الجنين الذي قد تكامل وأشعر وأوبر ونترك عموم الظاهر بالأدلة.

[٢٣٨/ ٥] **مسألة**: ومما انفردت به الامامية تحريم أكل الطحال والقضيب والخصيتين والرحم والمثانة، ويكرهون الكليتين[١].

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[٢].

---

(١) روى الكليني في الكافي ٦ / ٢٥٤ حديث ٢ عن محمد بن يحيى، عن أحمد بن محمد، عن أبي يحيى الواسطي رفعه قال: مرّ أمير المؤمنين عليه السلام بالقصابين فنهاهم عن بيع سبعة أشياء من الشاة نهاهم عن بيع الدم والغدد وآذان الفؤاد والطحال والنخاع والخصي والقضيب. فقال له بعض القصابين: يا أمير المؤمنين ما الكبد والطحال إلّا سواء؟ فقال له: كذبت يا لكع، ايتوني بتورين من ماء أنبئك بخلاف ما بينهما، فاتي بكبد وطحال وتورين من ماء، فقال عليه السلام: شقّوا الطحال من وسطه وشقوا الكبد من وسطه، ثم أمر عليه السلام فمرسا في الماء جميعاً، فابيضت الكبد ولم ينقص شيء منه، ولم يبيض الطحال وخرج ما فيه كله وصار دماً، كله حتى بقي جلد الطحال وعرقه فقال له: هذا خلاف ما بينهما هذا لحم وهذا دم).

(٢) المجموع ٩ / ٦٩ - ٧٠، وفيض القدير ٥ / ٣١٢.

قال أبو بكر الكاشاني في بدائع الصنائع ٥ / ٦١: (بيان ما يحرم أكله من أجزاء الحيوان المأكول فالذي يحرم أكله منه سبعة الدم المسفوح والذكر والأنثيان والقبل والغدة والمثانة والمرارة لقوله عز شأنه ويحل لهم الطيبات ويحرم عليهم الخبائث وهذه الأشياء السبعة مما تستخبثه الطباع السليمة فكانت محرّمة. وروى عن مجاهد رضي الله عنه أنه قال كره رسول الله صلّى الله عليه وسلّم من الشاة الذكر والأنثيين والقبل والغدة والمرارة والمثانة والدم).

وقال السمرقندي في تحفة الفقهاء ٣ / ٧٠: (وعن مجاهد أنّه قال: كره رسول الله صلّى الله عليه وآله وسلّم سبعة من الشاة المذبوحة: الذكر، والأنثيين، والقبل، والغدد، والمثانة، والمرارة، والدم. ثم أبو حنيفة فسّر هذا وقال: الدم حرام للنص القاطع، وأما الحكم في السبعة: فمكروه، لأنه ممّا لا تستحسنه الأنفس، وإنه أراد به الدم المسفوح، فأما دم الكبد والطحال ودم اللحم: فليس بحرام).

والدليل على صحة ما ذهبوا إليه الإجماع الذي تردد، وإن شئت أن تبني هذه المسألة على بعض المسائل المتقدّمة التي عليها دليل ظاهر، وأنّ أحداً من الأمة ما فرّق بين المسألتين.

وروى الصنعاني في المصنف ٤ / ٥٣٥ حديث ٨٧٧١ بسنده عن مجاهد قال : كان رسول الله صلّى الله عليه وسلّم يكره من الشاة سبعا : الدم ، والحيا ، والأنثيين ، والغدة ، والذكر، والمثانة ، والمرارة ، وكان يستحب من الشاة مقدمها) .

وروى الطبراني في المعجم الاوسط ٩ / ١٨١ بسنده عن ابن عمر قال كان رسول الله صلّى الله عليه وسلّم يكره من الشاة سبعا المرارة والمثانة والمحياة والذكر والأنثيين والغدة والدم وكان أحب الشاة إلى رسول الله صلّى الله عليه وسلّم مقدمها).

مسائل الأشربة

[٢٣٩/ ١] **مسألة** : ومِمّا انفردت به الامامية القول بتحريم الفُقّاع[١] ، وأنّه جارٍ مجرى الخمر في جميع الأحكام ، من حدّ شاربها ، وردّ شهادته ، وفي نجاسته.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[٢] .

والدلالة الإجماع المتردّد ، وإن شئت أن تبني هذه المسألة على بعض ما تقدّم من المسائل التي فيها ظاهر كتاب الله تعالى فعلت.

ومِمّا يعارض به المخالفون ما يروونه عن ثقاتهم ورجالهم من تحريم الفقاع؛ لأنّ الذي ترويه الشيعة وتختص به من الروايات في هذا الباب مما يرونه يمكنهم أن يقولوا : ألّا نعرف هؤلاء ، ولا نثق برواتها [٣] .

---

(١) الفُقّاع : هو شراب يُتّخذ من الزبيب أو الشعير حتى يعلوه الزَبَد . وقد ورد فيه عن أبي الحسن عليه السلام أنّه قال : (الفقاع خمرٌ استصغره الناس).

(٢) الشرح الكبير ١٠ / ٣٢٧.

قال ابن حزم في المحلّى ٧ / ٤٧٨ : (كلّ شيء أسكر كثيره أحداً من الناس فالنقطة منه فما فوقها إلى أكثر المقادير خمرٌ، حرام ملكه ، وبيعه ، وشربه ، واستعماله على كل أحد ، وعصير العنب ، ونبيذ التين ، وشراب القمح ، والسيكران ، وعصير كلّ ما سواها ونقيعه وشرابه، طُبخ كلّ ذلك أو لم يطبخ ، ذهب أكثره أو أقله ، سواء في كلّ ما ذكرنا ولافرق ، وهو قول مالك . والشافعي . وأحمد . وأبي سليمان وغيرهم ، وفى هذا اختلاف قديم وحديث) .

قال ابو بكر الكاشاني في بدائع الصنائع ٧ / ٤٠ : (أما الأشربة التي تتخذ من الأطعمة كالحنطة والشعير والدخن والذرة والعسل والتين والسكر ونحوها فلا يجب الحدّ بشربها لان شربها حلال عندهما وعند محمد وإن كان حراما لكن هي حرمة محل الاجتهاد فلم يمكن شربها جناية محضة فلا تتعلق بها عقوبة محضة ولا بالسكر منها وهو الصحيح لان الشرب إذا لم يكن حراما أصلا فلا عبرة بنفس السكر كشرب البنج ونحوه) .

(٣) في النسخة ض (بروايتها) وفي م (بروايتهم).

فمن ذلك ما رواه أبو عبيد القاسم بن سلام قال : حدثنا أبو الأسود[١]، عن ابن لهيعة [٢]، عن دراج أبي السمح[٣].

وروى الساجي[٤] صاحب كتاب اختلاف الفقهاء، قال حدثنا سليمان بن داود[٥]، قال أخبرنا ابن وهب، قال أخبرني عمرو بن الحارث[٦] أنّ درّاجاً أبا

---

(١) أبو الأسود ، كنية لاكثر من راوي ، ولعله محمد بن عبد الرحمن بن نوفل القرشي الاسدي، أبو الأسود المدني، روى له الجماعة . انظر تهذيب الكمال ٢٥ / ٦٤٥ ، وتهذيب التهذيب ٩ / ٣٠٧، وسير اعلام النبلاء ٦ / ١٥٠ .

(٢) ابن لهيعة ، عبد الله أبو عبد الرحمن المصري المتوفى ١٧٤ ، ويقال غير ذلك ، من رجال مسلم، وأبي داود ، وابن ماجة ، والترمذي ، وثقه مالك ، وأحمد بن صالح ، وابن شاهين. وأثنى عليه آخرون بالضبط ، والاتقان ، والصدق ، وصحة الكتاب. قال ملا علي القاري في شرح مسند ابي حنيفة : ٤٩٩ : (قال أبو داود : سمعت أحمد بن حنبل يقول : ما كان مثل ابن لهيعة بمصر في كثرة حديثه ، وضبطه ، وإتقانه).

(٣) قال البخاري في التاريخ الكبير ٥ / ٢٩٠ - ٢٩١ برقم ٩٤٧ : (عبد الرحمن ، قال ابن بكير حدثنا عبد الله : حدثنا دراج أبو السمح من أهل مصر واسمه عبد الرحمن ، سمع عبد الله بن الحارث بن جزء وأبا الهيثم وابن حجيرة ، سمع منه عمرو بن الحارث).
وقال ابن حبان في مشاهير علماء الامصار : ٣٠٠ برقم ١٥١٧ : (أبو السمح الذي يقال له دراج اسمه عبد الله بن السمح، وقد قيل : عبد الرحمن بن السمح بن أسامة التجيبي ، كان مولده سنة خمس وعشرين ومائة مات سنة ثنتين وثمانين ومائة ، ربما وهم).

(٤) أبو يحيى ، زكريا بن يحيى الساجي البصري ، محدث البصرة ، أخذ الفقه عن الربيع والمزني وروى عن هدبة بن خالد والعنبري ومحمد بن بشار ، له اختلاف الفقهاء واختلاف الحديث أو العلل مات سنة ٣٠٧ هجرية . طبقات الشافعية الكبرى ٢ / ٢٢٦ ، وتذكرة الحفاظ ٢ / ٢٥٠ ، ولسان الميزان ٢ / ٤٨٨ ، وطبقات الفقهاء الشافعية : ٦١ ، وشذرات الذهب ٢ / ٢٥٠ .

(٥) سليمان بن داود بن الجارود الفارسي البصري الشهير بأبي داود الطيالسي المتوفى سنة ٢٠٤ هجرية مؤلف كتاب المسند .

(٦) جاء في موسوعة طبقات الفقهاء ٢ / ٤٢٥ برقم ٥٨٣ ما لفظه : (عمرو بن الحارث

السمح حدّثه ، واجتمعا على أنّ دراجاً قال: إنّ عمر بن الحكم [١] حدثنا عن أم حبيبة[٢] زوج النبي عليه السلام ، أنّ ناساً من أهل اليمن قدموا على رسول الله صلّى الله عليه وآله ليُعلّمهم الصلاة والسنُن والفرائض، فقالوا : يا رسول الله، أنّ لنا شراباً نعمله من القمح والشعير، فقال عليه السلام : « الغبيراء » ؟ فقالوا: نعم، قال عليه السلام : «لا تطعموه ».

قال الساجي في حديثه : قال عليه السلام ذلك ثلاثاً.

وقال أبو عبيد القاسم بن سلام : ثم لما كان بعد ذلك بيومين ذكروها له عليه السلام فقال: «الغبيراء » ؟ قالوا: نعم، قال عليه السلام: «لا تطعموها»، فلما

ابن يعقوب الأنصاري ، أبو أُميّة المصريّ ، المدنيّ الأصل . مولده سنة اثنتين أو احدى وتسعين، وقيل غير ذلك . روى عن : أيوب بن موسى القرشيّ ، وبُكير بن عبد الله بن الاشجّ ، وجعفر بن ربيعة ، وربيعة الرأي ، وعبد الله بن أبي مليكة ، وعمرو بن دينار ، ومحمد بن مسلم الزهري ، ويزيد بن أبي حبيب ، وخلق كثير . روى عنه : قتادة شيخه ، وعبد الله بن وهب ، والليث بن سعد ، ومالك بن أنس ، ويحيى بن أيوب ، وآخرون . وكان قارئاً ، مفتياً ، أفتى في زمن يزيد بن أبي حبيب ، وعبيد الله بن أبي جعفر ، وكان أديباً فصيحاً).

(١) قال ابن حبان في صحيحه ١٢ / ١٩١ برقم ٥٣٦٥ : (قال أبو حاتم الرازي : عمر بن الحكم هذا عمر بن الحكم بن ثوبان حليف الأوس من جلّة أهل المدينة سمع عبد الله بن عمر وأبا هريرة وأم حبيبة).

(٢) أم حبيبة ، واسمها رملة بنت أبي سفيان بن حرب بن أمية بن عبد شمس ، تزوجها عبيد الله بن جحش بن رياب بن يعمر ، فولدت له حبيبة فكنيت بها ، وكان عبيد الله بن جحش هاجر بأم حبيبة معه إلى أرض الحبشة في الهجرة الثانية فتنصر وارتد عن الاسلام وتوفي بأرض الحبشة ، وثبتت أم حبيبة على دينها الاسلام ، فأرسل رسول الله صلى الله عليه وآله يخطبها إلى النجاشي ، فزوجها النجاشي وأصدقها أربعمائة دينار. والقصة معروفة ومشهورة في كتب السير والتاريخ . أنظر الطبقات الكبرى ١ / ٢٠٨ و ٨ / ٩٦ ،و أسد الغابة ٥ / ٥٧٣ ، وشذرات الذهب ١/ ٥٤ ، والإصابة ٤ / ٢٩٨ .

أرادوا أن ينطلقوا سألوه عليه السلام أيضاً، فقال: « الغبيراء » ؟ قالوا: نعم، قال « لا تطعموها » . قالوا : فإنهم لا يدعونها، فقال عليه السلام : « ومن لم يتركها فاضربوا عنقه » [١].

وروى أبو عبيد أيضاً، عن ابن أبي مريم[٢] ، عن محمد بن جعفر [٣]، عن زيد

---

(١) روى أحمد بن حنبل في مسنده ٦ / ٤٢٧ قال : ثنا حسن قال ثنا ابن لهيعة قال ثنا دراج عن عمر بن الحكم انه حدثه عن أم حبيبة بنت أبي سفيان ان أناساً من أهل اليمن قدموا على رسول الله صلّى الله عليه وسلّم فأعلمهم الصلاة والسنن والفرائض ثم قالوا : يا رسول الله انّ لنا شراباً نصنعه من القمح والشعير قال فقال : (الغبيراء) قالوا : نعم . قال : (لا تطعموه) ثم لما كان بعد ذلك بيومين ذكروهما له أيضاً، فقال : (الغبيراء). قالوا : نعم . قال : (لا تطعموه) ثم لما أرادوا أن ينطلقوا سألوه عنه ، فقال : (الغبيراء) قالوا : نعم . قال: (لا تطعموه) قالوا: فإنهم لا يدعونها ، قال: (من لم يتركها فاضربوا عنقه) .
ورواه ابو يعلى في مسنده ١٣ / ٦٨ حديث ٧١٤٧ ، والبيهقي في السنن الكبرى ٨ / ٢٩٢، وابن حبان في صحيحه ١٢ / ١٩٠ حديث ٥٣٦٥ ، والطبراني في المعجم الكبير ٢٣/ ٦ ٢٤، والهيثمي في مجمع الزوائد ٥ / ٥٤ - ٥٥ وقال في ذيل الحديث : رواه أحمد وأبو يعلى والطبراني وفيه وابن لهيعة وحديثه حسن ، وبقية رجال أحمد ثقات .

(٢) سعيد بن الحكم بن محمد بن سالم المعروف بابن أبي مريم الجمحي ، أبو محمد المصري ، مولى أبي الضبيع ، مولى بني جمح . روى عن عبد الله بن عمر ومحمد بن جعفر بن أبي كثير ومالك والليث وغيرهم . وعنه البخاري روى له هو والباقون بواسطة محمد بن يحيى الذهلي والحسن بن علي الخلال وأبي عبيد القاسم بن سلام وجماعة . ولد سنة ١٤٤ ومات سنة ٢٢٤ هجرية تهذيب التهذيب ٤ / ١٧ .

(٣) محمد بن جعفر بن أبي كثير الأنصاري الزرقي ، مولاهم المدني . روى عن زيد بن أسلم وحميد الطويل وإبراهيم بن موسى وغيرهم . وعنه عبد الله بن نافع الصائغ وزياد بن يونس وسعيد بن أبي مريم وآخرين . تهذيب التهذيب ٩ / ٩٤ .

ابن أسلم [١]، عن عطاء بن يسار [٢]، أنّ النبي عليه السلام سُئل عن الغبيراء فنهى عليه السلام عنها وقال: « لا خير فيها » [٣].

---

(١) زيد بن أسلم العدوي، مولاهم، الفقيه، أبو أسامة، وقيل: أبو عبد الله. لقي ابن عمر وروى عنه وعن سلمة بن الأكوع، وعنه أبو السختياني، وجرير بن حازم، وهشام السفياني، وغيرهم مات سنة ١٣٦ هجرية. شذرات الذهب ١ / ١٩٤، وتهذيب التهذيب ٣ / ٣٩٥، وتذكرة الحفاظ ١ / ١٣٢.

(٢) عطاء بن يسار الهلالي، أبو محمد المدني القاص، مولى ميمونة زوج النبي صلّى الله عليه وآله. روى عن معاذ بن جبل وعن أبي ذر وأبي الرداء وغيرهم. وعنه زيد بن أسلم وهلال ابن علي وشريك بن أبي نمر وجماعة. مات سنة ١٠٣ وهو ابن ٨٤، وقيل في وفاته غير ذلك. تهذيب التهذيب ٧ / ٢١٧.

(٣) روى الشافعي في الام ٦ / ١٩٣ عن مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار أن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم سئل عن الغبيراء فقال « لا خير فيها »، ونهى عنها.

وروي عن مالك كما ورد في المدونة ٢ / ٨٤٥ برقم ١٠ عن زيد بن أسلم، عن عطاء بن يسار، أن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم سُئل عن الغبيراء؟ فقال (لا خير فيها، ونهى عنها). مرسلٌ. قال ابن عبد البر: أسنده ابن وهب عن مالك عن زيد عن عطاء عن ابن عباس. قال: وما علمت أحداً أسنده عن مالك إلّا ابن وهب. قال مالك: فسألت زيد ابن أسلم: ما الغبيراء؟ فقال: هي الأسكركة.

أقول: قال ابن عبد البر في التمهيد ٥ / ١٦٦ - ١٦٧: (مرسل مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء بن يسار أن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم سئل عن الغبيراء فقال لا خير فيها ونهى عنها قال مالك وسألت زيد بن أسلم عن الغبيراء فقال هي الأسكركة. هكذا رواه أكثر رواة الموطأ مرسلاً وما علمت أحدا أسنده عن مالك إلّا ابن وهب وحديث ابن وهب في ذلك حدثناه إسماعيل بن عبد الرحمن بن علي قال حدثنا محمد بن القاسم بن شعبان قال حدثنا غير واحد عن يونس بن عبد الأعلى عن ابن وهب عن مالك عن زيد ابن أسلم عن عطاء بن يسار عن عبد الله بن عباس عن النبي صلّى الله عليه وسلّم أنه سئل عن الغبيراء فذكره سواء. قال أبو إسحاق بن شعبان: وحدثناه أحمد بن محمد عن الحارث ابن مسكين عن ابن القاسم عن مالك مثله. هكذا قال ابن شعبان والذي في الموطأ لابن القاسم في هذا الحديث الإرسال، كرواية يحيى وغيره. والأسكركة نبيذ الأرز. وقيل: نبيذ الذرة).

وقال زيد بن أسلم : والاسكركة : هي، وهذا الاسم يختص الفقاع به ، يعني الاسكركة في لغة العرب [١] .

قال ابن الرومي [٢] ، وهو ممن لا يطعن عليه في علم اللغة العربية، وكان مشهوراً بالتقدم فيها. ويروى عنه أنه قال لبعض رواته وقد عمل ابن الرومي قصيدة إلق بها أبا العباس ثعلباً [٣] ، فإن رد عليك شيئاً من الإعراب فيها فألقني

ورواه ابن عبد البر في الاستذكار ٨ / ٢٠، والبيهقي في معرفة السنن وآثار ٦ / ٤٢٧ - ٤٢٨ حديث ٥٢٠٨ . ثم قال في ذيل الحديث : قال مالك عن زيد : هي الاسكركة . ثم قال: هذا مرسل . وروينا في حديث موصول عن أم حبيبة زوج النبي صلّى الله عليه وسلّم أن ناساً من أهل اليمن قدموا على رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قالوا : يا رسول الله إن لنا شراباً نصنعه من القمح والشعير . فقال : الغُبَيْراء ؟ قالوا : نعم . قال : لا تطعموه).

(١) قال ابو داود في سننه ٢ / ١٨٦ ذيل الحديث ٣٦٨٥ : (قال أبو داود : قال ابن سلام أبو عبيد : الغبيراء السكركة تعمل من الذرة ، شراب يعمله الحبشة) .
وقال ابن منظور في لسان العرب ٤ / ٣٧٦ : (التهذيب : روي عن أَبي موسى الأَشعري أَنه قال : السُّكُرْكَةُ خمر الحبشة ؛ قال أَبو عبيد : وهي من الذرة ؛ قال الأَزهري : وليست بعربية، وقيده شمر بخطه : السُّكْرُكَةُ ، الجزم على الكاف والراء مضمومة . وفي الحديث : أَنه سئل عن الغُبَيْراء فقال : لا خير فيها ، ونهى عنها ؛ قال مالك : فسأَلت زيد بن أَسلم : ما الغبيراء ؟ فقال : هي السكركة ، بضم السين والكاف وسكون الراء ، نوع من الخمور تتخذ من الذرة ، وهي لفظة حبشية قد عرّبت ، وقيل : السُّقُرْقَع). وذكر نحوه في ١٠ / ٤٤٢ مادة (سكرك) فلاحظ.

(٢) أبو الحسن ، علي بن العباس بن جريج ، وقيل : جورجيس ، المعروف بابن الرومي ، مولى عبيد الله بن عيسى بن جعفر بن المنصور ، شاعر مشهور معروف صاحب نظم عجيب، له نظم في جميع الفنون ، ولد في بغداد سنة ٢٢١ هجرية في موضع يعرف بالعقيقية ، وتوفي سنة ٢٨٣ أو ٢٨٤ هجرية . انظر سير اعلام النبلاء ١٣ / ٤٩٥، وفيات الاعيان ٣ / ٣٥٨.

(٣) أبو العباس ، أحمد بن يحيى بن زيد بن سيار النحوي الشيباني بالولاء ، المعروف بثعلب ، ولد سنة مائتين للهجرة ، كان إمام الكوفيين في النحوي واللغة ، وكان ثقة صالحاً مشهوراً بالحفظ ، سمع ابن الأعرابي ، والزبير بن بكار ، وروى عنه الأخفش الأصغر ، وأبو بكر،

به، وإن رد عليك شيئا من اللغة فلا ولا كرامة، ولا يتجاسر مع أبي العباس ثعلب على هذا القول إلّا متقدّم أو متناه في علم اللغة.

وأبيات ابن الرومي:

أسقني الاسكركة الصنبر في جعضلفونه
واجعل الفيجن فيه يا خليلي بغصونه [٥٧ / أ]
إنه مصفاة أعلاه ومسك لبطونه [١]

وأراد بالاسكركة: الفُقاع، والجعضلفون: الكوز الذي يشرب فيه الفقاع، والصنبر: البارد. والفيجن: الشراب.

وقد روى أصحاب الحديث من طرق معروفة، أنّ قوماً من العرب سألوا رسول الله صلّى الله عليه وآله عن الشراب المتخذ من القمح، فقال رسول الله صلّى الله عليه وآله: « أيسكر » ؟ قالوا: نعم، فقال عليه السلام: «لا تقربوه » [٢].

وابن الأنباري، وأبو عمر الزاهد وغيرهم، وصنف كتبا منها: (المصون) في النحوي، مات سنة ٢٩١ هـ. أنظر: وفيات الأعيان ١ / ١٠٢ برقم ٤٣، ومروج الذهب ٤ / ٢٨٤، وتذكرة الحفاظ ٢ / ٦٦٦، وروضات الجنات ١ / ٢١٠.

(١) وردت هذه الابيات ضمن مجموع ثمان أبيات في الجزء ٢ / ٤٩٥ من ديوانه الذي شرحه أحمد حسن بسج، وطبع في بيروت، باختلاف في بعض الفاظه، منها:

سَقّني الاسكركع الصِّنبِرَ في جَعضَلفونِه
واجعل الفَيجَنَ في الأفواهِ منه بغُصونِه
إنـّه مِصفاةُ أعلاهُ وعِطرٌ لبُطونه
وليكن من صنعةِ الكوفيِّ غريد زُبونه

(٢) روى الطبري في المعجم الكبير ٤ / ٢٢٧ بسنده عن مرثد بن عبد الله اليزني أن ديلم الحميري أخبرهم أنه سأل رسول الله صلّى الله عليه وسلّم فقال: (يا رسول الله إنا ببلد بارد وإنا نشرب شرابا نتقوى به فقال له رسول الله صلّى الله عليه وسلّم: «فهل يسكر»؟ قال: نعم. قال: « فلا تقربوه ». ثم أعاد عليه المسألة، فقال صلّى الله عليه وسلّم: «يسكر»؟ فقال: نعم، فقال: « لا تقربوه ». قال: فإنهم لن يصبروا عنه، قال: «فمن لم يصبر عنه

ولم يسأل عليه السلام في الشراب المتخذ من الشعير عن الإسكار، بل حرّم ذلك على الإطلاق، وحرّم الشراب الآخر إذا كان مسكراً، فدلّ ذلك على أن الغبيراء محرّمة بعينها كالخمر.

وقد روى أصحاب الحديث من العامة في كتبهم المشهورة أنّ عبد الله الأشجعي[١] كان يكره الفقاع[٢].

فاقتلوه»).

ورواه ابن سعد في الطبقات الكبرى ٥ / ٥٣٣ - ٥٣٤ بسنده عن يزيد بن أبي حبيب عن مرثد بن عبد الله اليزني عن الديلمي قال : (قلت : يا رسول الله إنّا بأرض باردة وإنّا نستعين بشراب من القمح ، فقال : أيسكر؟ قلت: نعم ، قال : «فلا تشربوه » ، ثم أعاد فقال :« أيسكر»؟ قلت : نعم ، فقال : « لا تشربوه ». قلت : إنّهم لا يصبرون عنه، قال : «فإن لم يصبروا عنه فاقتلهم »).

(١) كذا ورد في النسخ المعتمدة ، ولعله عبيد الله الاشجعي ، قال الذهبي في تاريخ الاسلام ١٢ / ٢٨٣ : (قال يحيى بن معين : ما بالكوفة أعلم بسفيان من عبيد الله الأشجعي . روى عنه : يحيى بن آدم ، وهاشم بن القاسم ، ويحيى بن معين ، وأبو خيثمة ، وأبو كريب ، وعثمان بن أبي شيبة ، ويعقوب الدورقي ، وآخرون .قال قبيصة : لما مات سفيان الثوري قعد الأشجعي موضعه . قلت : نزل بغداد ، ومات سنة اثنتين وثمانين ومائة) .

(٢) **أقول:** لم أقف على هذا القول في المصادر المتوفرة سوى ما ذكره الشيخ الطوسي في الرسائل العشر : ٢٥٩ ما لفظه : (منهم من أخبرني الشيخ أبو عبد الله محمد بن محمد بن النعمان والحسين بن عبيد الله قالا : أخبرنا أبو علي محمد بن الجنيد قال: أخبرني أبو عثمان بن عثمان ابن أحمد الذهبي قال : حدثني أبو بكر بن سالم عن الساباطي قال : حدثني أحمد بن إبراهيم الرومي ، قال صالح بن إدريس ، عن عبد الله الأشجعي أنه كان يكره الفقاع . قال أحمد بن إبراهيم وكان ابن المبارك يكرهه . قال : أحمد وحدثنا أبو عبد الله المدني قال: مالك بن أنس يكره الفقاع ويكره أن يباع في الأسواق . وكان يزيد بن هارون يكرهه . قال أحمد: وحدثنا عبد الجبار بن محمد الخطابي ، عن ضمرة قال : الغبيراء التي نهى رسول الله صلّى الله عليه وآله عنها هي الفقاع . وعن عطاء عن عثمان بن المعلم عن أبي هاشم الواسطي قال : الفقاع نبيذ الشعير ، فإذا نش فهو خمر حرام . وعن الخطابي عن حفص ، عن غياث ، أنّه كان ينهى عن شرب الفقاع ويقول : هو النقع).

وقال أحمد بن حنبل : وكان ابن المبارك [١] يكرهه [٢] .

وقال أحمد : وحدثنا أبو عبد الله المدني[٣] قال : كان مالك بن أنس يكره الفقاع، ويكره أن يُباع في الأسواق، وكان يزيد بن هارون[٤] يكرهه[٥] .

قال أحمد : وحدثنا عبد الجبار بن محمد الخطابي [٦] عن ضمرة[٧] قال: الغبيراء التي نهى النبي عليه السلام عنها الفُقاع [٨] .

---

(١) أبو عبد الرحمن ، عبد الله بن المبارك بن واضح الحنظلي التميمي ، روى عن سليمان التيمي وحميد الطويل وخلق كثير ، وعنه الثوري وخلق كثير أيضاً ، مات سنة ١٨١ لاحظ تهذيب التهذيب ٥ / ٣٨٢ .

(٢) تقدّمت الاشارة اليه في الهامش السابق فلاحظ .

(٣) محمد بن إسحاق بن محمد بن عبد الرحمن، أبو عبد الله المديني ، يعرف بالمسيبي، سكن بغداد وحدّث بها عن أبيه ، وعن محمد بن فليح الخزاعي ، وأبي ضمرة أنس بن عياض الليثي ، ومعن بن عيسى الأشجعي ، وعبد الله بن نافع الزبيري . روى عنه محمد بن إسحاق الصاغاني ، ومسلم بن الحجاج النيسابوري ، وإبراهيم بن إسحاق الحربي ، وعبدالله بن أحمد بن حنبل ، وموسى بن إسحاق الأنصاري وغيرهم . انظر تاريخ بغداد ١ / ٢٥١، برقم ٥٣ .

(٤) أبو خالد ، يزيد بن هارون الواسطي ، روى عن سليمان التيمي وحميد الطويل وعاصم الأحول وغيرهم وروى عنه أحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه ويحيى بن معين وغيرهم، مات سنة ٢٠٦ هجرية . تهذيب التهذيب ١١ / ٣٦٨ .

(٥) تقدّمت الاشارة اليه في الهامش السابق فلاحظ .

(٦) جاء في كتاب العلل لأحمد بن حنبل ٢ / ٢٠٤ برقم ٤٨٧٨ ما لفظه : (وجدت في كتاب أبي بخط يده حدثنا عبد الجبار بن محمد بن عبد الحميد بن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب، أبو عبد الرحمن في سنة ثمان ومائتين في المحرم، ومات في صفر).

(٧) ضمرة بن سعيد بن أبي حسنة بفتح المهملتين والنون واسمه عمرو بن غزية الأنصاري المازني المدني . روى عن أبي سعيد وأنس ، وعنه ابنه موسى ومالك وفليح ، وثقه أحمد وابن معين) .

(٨) **أقول** : قال ابن قدامة في المغني ١٠ / ٣٤١ : (ولا بأس بالفقاع ، وبه قال إسحاق وابن

وقال أبو هاشم الواسطي[١] : الفُقاع نبيذ الشعير، فإذا نشّ فهو خمر[٢] .

وقال زيد بن أسلم: الغبيراء التي نهى عنها رسول الله عليه السلام هي الاسكركة[٣] .

وقال أبو موسى[٤] : الاسكركة خمر الحبشة[٥] .

المنذر ، ولا أعلم فيه خلافاً ؛ لأنه لا يسكر ، وإذا تُرك يفسد، بخلاف الخمر).

(١) قال الرازي في الجرح والتعديل ٩ / ١٤٠ برقم ٥٩٥ : (يحيى بن دينار وهو يحيى بن أبي الأسود أبو هاشم الرماني الواسطي روى عن أبي العالية ومجاهد وإبراهيم وأبي قلابة وأبي مجلز، روى عنه الثوري وشعبة وشريك وهشيم وخلف بن خليفة سمعت أبي يقول ذلك).

(٢) تقدمت الاشارة اليه قبل قليل في الهامش السابق، فيما نقلناه عن الشيخ الطوسي فلاحظ .

(٣) جاء في الموطأ ٢ / ٨٤٥ حديث ١٠ ما لفظه : (وحدثني عن مالك ، عن زيد بن أسلم ، عن عطاء بن يسار ، أنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم سئل عن الغبيراء ؟ فقال (لا خير فيها) ونهى عنها . ثم قال : قال مالك : فسألت زيد بن أسلم : ما الغبيراء ؟ فقال : هي الأسكركة) .

وذكر الشافعي في مسنده : ٢٨١ ما لفظه : (أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم عن عطاء ابن يسار أن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم سئل عن الغبيراء فقال (لا خير فيها) ونهى عنها. قال مالك : قال زيد بن أسلم هي السكركة). ونحوه ذكره وقال الشافعي في الام ٦ / ١٩٣، ورواه البيهقي في معرفة السنن والاثار ٦ / ٤٢٧، وابن عبد البر في الاستذكار ٨ / ٢٠ حديث ١٥٦٩، والتمهيد ٥ / ١٦٦ - ١٦٧، .

(٤) أبو موسى ، عبد الله بن قيس بن سليم بن حصار بن حرب الأشعري . روى عن النبي صلّى الله عليه وآله ، وعلي عليه السلام ، وابن عباس ، وعمار وغيرهم . مات سنة (٤٢) وقيل : (٤٤ هـ) . وقيل : غير ذلك . الاستيعاب بهامش الإصابة ٢ / ٣٦٣ ، والإصابة ٢ / ٣٥١ .

(٥) قال ابن منظور في لسان العرب ٤ / ٣٧٦ : (التهذيب : روي عن أَبي موسى الأَشعري أَنه قال : السُّكُرْكَةُ خمر الحبشة ؛ قال أَبو عبيد : وهي من الذرة ؛ قال الأَزهري : وليست بعربية، وقيده شمر بخطه : السُّكْرُكَةُ ، الجزم على الكاف والراء مضمومة . وفي الحديث : أَنه سئل عن الغُبَيْراء فقال : لا خير فيها ، ونهى عنها ؛ قال مالك : فسأَلت زيد بن أَسلم :

وإذا كانت هذه رواياتهم، وأقوال شيوخهم [١]، ومتقدمي أصحاب حديثهم، فما المانع لهم من تحريم الفقاع، وهم يقبلون من أخبار الآحاد ما هو أضعف ممّا ذكرناه؟ .

وكيف يستحسنون الشناعة على [٢] الامامية في تحريم الفقاع، ومالك ابن أنس وهو شيخ الفقهاء وأصحاب الحديث ينهى عنه وعن بيعه. وكذلك ابن المبارك، ويزيد بن هارون وهما شيخا أصحاب الحديث لولا العصبية واتباع الهوى نعوذ بالله منهما.

[٢٤٠/ ٢] **مسألة**: وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ الخمر محرّمة على لسان كلّ نبي، وفي كلّ كتاب نزل، وأن تحريمها لم يكن متجدداً.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، وذهبوا إلى أنها متجددة التحريم [٣] .

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه إجماع الطائفة، فإنّهم لا يختلفون فيما ذكرناه. ولك أيضاً أن تبني هذه المسألة على بعض المسائل المتقدّمة التي فيها ظاهر كتاب

ما الغبيراء ؟ فقال : هي السكركة، بضم السين والكاف وسكون الراء، نوع من الخمور تتخذ من الذرة، وهي لفظة حبشية قد عرّبت، وقيل : السُّقُرْقَع). وذكر نحوه في ١٠ / ٤٤٢ مادة (سكرك) فلاحظ.

(١) قال ابن حجر في فتح الباري ١٠ / ٤٥ : (قال أبو عبيد جاءت في الخمر آثار كثيرة بأسماء مختلفة فذكر منها السكر بفتحتين قال : وهو نقيع التمر إذا غلى بغير طبخ، والجِعة بكسر الجيم وتخفيف العين نبيذ الشعير، والسكركة خمر الحبشة من الذرة ـ إلى أن قال : ـ وهذه الأشربة المسماة كلّها عندي كناية عن الخمر، وهي داخلة في قوله صلّى الله عليه وسلّم يشربون الخمر يسمّونها بغير اسمها) .

(٢) زاد في النسخة ض (الشيعة).

(٣) قال الشوكاني في نيل الاوطار ٩ / ٥٥ : (اختلف في بيان الوقت الذي حرمت فيه الخمر فقال الدمياطي في سيرته بأنه كان عام الحديبية، والحديبية كانت سنة ست . وذكر ابن إسحاق أنه كان في وقعة بني النضير، وهي بعد أُحد، وذلك سنة أربع على الراجح).

الله أو ما أشبهه، وتبين[1] أنّ أحداً من المسلمين ما فرق بين المسألتين، وأن التفرقة بينهما خلاف الإجماع.

فإن عورضنا بما يروونه من الأخبار الواردة بتجديد تحريم الخمر، وذكر أسباب تحريمها [2]

فجوابنا [عن ذلك][3] أنّ جميع ما روي في تجديد تحريمها أخبار آحاد ضعيفة، لا توجب علماً ولا عملاً، ولا نترك ما ذكرناه من الأدلة القاطعة بمثل هذه الأخبار.

فأما ما تدّعيه اليهود والنصارى من تحليل أنبيائهم لها فكذب منهم عليهم، كما كذبوا على أنبيائهم في كلّ شيء كذّبهم المسلمون فيه، ولا حجّة فيما يدعيه هؤلاء المبطلون المعروفون بالكذب.

[٢٤١/ ٣] **مسألة** : عند الامامية إذا انقلبت الخمر خلّاً بنفسها ، أو بفعل آدمي ، إذا طرح فيها ما تنقلب به إلى الخل، حلّت.

---

(١) في النسخة ض (وتبيين ذلك) .

(٢) وروى أحمد بن حنبل في مسنده ٢ / ٣٥١ بسنده عن ابي هريرة قال : (حُرّمت الخمر ثلاث مرات ، قدم رسول الله صلّى الله عليه وسلّم المدينة وهم يشربون الخمر ويأكلون الميسر، فسألوا رسول الله صلّى الله عليه وسلّم عنهما ، فأنزل الله على نبيه صلّى الله عليه وسلّم : (يسألونك عن الخمر والميسر قل فيهما اثم كبير ومنافع للناس واثمهما أكبر من نفعهما) إلى آخر الآية. فقال الناس : ما حرّم علينا ، إنّما قال : فيهما اثم كبير، وكانوا يشربون الخمر حتى إذا كان يوم من الأيام صلّى رجل من المهاجرين ، أمّ أصحابه في المغرب ، خلط في قراءته فأنزل الله فيها آية أغلظ منها : (يا أيها الذين أمنوا لا تقربوا الصلاة وأنتم سكارى حتى تعلموا ما تقولون) . وكان الناس يشربون حتى يأتي أحدهم الصلاة وهو مفيق ، ثم أنزلت آية أغلظ من ذلك : (يا أيها الذين آمنوا إنما الخمر والميسر والأنصاب والأزلام رجس من عمل الشيطان فاجتنبوه لعلكم تفلحون فقالوا انتهينا ربنا) .

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من النسخة ض .

وخالف الشافعي ومالك في ذلك [١].

وأبو حنيفة يوافق[٢] الامامية فيما حكيناه، إلّا أنّه يزيد عليهم فيقول فيمن ألقى [٥٧ / ب] خمراً في خلٍ فغلب عليها حتى لا يوجد طعم الخمر: إنه بذلك يحلّ [٣]، وعند الامامية أن ذلك لا يجوز. ومتى لم تنقلب الخمر إلى الخلّ لم تحلّ.

فكأنهم انفردوا من أبي حنيفة بأنهم امتنعوا ممّا أجازه على بعض الوجوه، وإن وافقوه على انقلاب الخمر إلى الخل، فجاز لذلك ذكره هذه المسألة في الانفرادات.

دليلنا: بعد الإجماع المتردد أن التحريم إنّما يتناول ما هو خمر، وما انقلب خلاً فقد خرج من أن يكون خمراً، ولأنّه لا خلاف في إباحة الخلّ، واسم الخلّ يتناول ما هو على صفة مخصوصة، فلا فرق بين أسباب حصوله عليها.

ويقال لأصحاب أبي حنيفة : أيّ فرق بين غلبة الخل على الخمر في تحليلها وبين غلبة الماء عليها أو غيره من المائعات أو الجامدات حتى لا يوجد لها طعم ولا رائحة ؟

فإن فرّقوا بين الأمرين ، بأنّ الخمر تنقلب إلى الخلّ ،ولا تنقلب إلى غيره من المائعات أو الجامدات.

قلنا : كلامنا فيها على الانقلاب، فالخمر إذا ألقيت في الخلّ الكثير فما انقلبت

---

(١) تحفة الفقهاء ٣ / ٣٢٩ .

(٢) في النسخة ض (لا يخالف).

(٣) عمدة القاري ١٤ / ١٠٠.

وقال السمرقندي في تحفة الفقهاء ٣ / ٣٢٩ : (ولو ألقى في الخمر علاجا من الملح ، والمسك والبيض والخل حتى صارت حامضاً يحلّ شربها عندنا ، وصارت خلاً . وعند الشافعي لا يحل . ثم قال : ولو نقل الخمر من الظل إلى الشمس ، ومن الشمس إلى الظل، حتى تصير حامضا ، تحل عندنا ، وللشافعي ، فيه قولان) .

في الحال [الى الخل][1] بل عينها باقية. وكذلك هي في الماء، فما الفرق بين أن تلقى فيـما[2] يجـوز أن ينقلب إليه، وبين ما لا ينقلب إليـه إذا كانت في الحال موجودة لم تنقلب ؟

[٢٤٢/ ٤] **مسـألة** : وممّـا يُظنّ قبـل التأمل انفراد الامامية بـه القول بتحليل شرب أبوال الإبل، وكلّ ما أُكل لحمه من البهائم، إمّا للتداوي أو لغيره.

وقد وافق الامامية في ذلك مالك، والثوري، وزفر[3].

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من النسخة (ض).

(٢) في النسخة ض و م (فيها ما).

(٣) حكـى الجصـاص في مختصر اختلاف العلـماء ١ / ١٢٥ في بول ما يـؤكل لحمه قال: (قال أبوحنيفـة وأبو يوسـف والشـافعي هو نجـس . وقال مالـك ومحمد بن الحسـن والثوري والليث هو طاهر).

وقـال ابـن قدامة في المغنـي ١ / ٧٣٢ : (وبول ما يؤكل لحمه وروثه طاهـر ، وهذا مفهوم كلام الخرقي ، وهو قول عطاء والنخعي والثوري ومالك . قال مالك : لا يرى أهل العلم أبوال ما أكل لحمه وشرب لبنه نجساً . ورخص في أبوال الغنم الزهري ويحيى الأنصاري، وقال ابن المنذر : أجمع كلّ من نحفظ عنه من أهل العلم على إباحة الصلاة في مرابض الغنم إلّا الشافعي، فإنّه اشترط أن تكون سليمة من أبعارها وأبوالها).

وقال ابن رشد في بداية المجتهد ١ / ٦٩ : (اتفق العلماء على نجاسة بول ابن آدم ، ورجيعه إلّا بـول الصبـي الرضيع واختلفوا فيما سـواه من الحيـوان ، فذهب الشـافعي وأبو حنيفة إلى أنهـا كلهـا نجسـة وذهب قوم إلى طهارتها بإطـلاق ، أعني فضلتي سـائر الحيوان البول والرجيع . وقال قوم : أبوالها ، وأرواثها تابعة للحومها ، فما كان منها لحومها محرمة فأبوالها وأرواثها نجسـة محرمة ، وما كان منها لحومها مأكولة فأبوالها وأرواثها طاهرة ما عدا التي تـأكل النجاسـة ، وما كان منها مكروها ، فأبوالها وأرواثهـا مكروهة ، وبهذا قال مالك كما قال أبو حنيفة بذلك في الأسئار) .

وقال الشوكاني في نيل الاوطار ١ / ٦٠ : (من قال بطهارة بول ما يؤكل لحمه وهو مذهب العـترة والنخعـي والأوزاعي والزهـري ومالك وأحمد ومحمد وزفر وطائفة من السـلف ، ووافقهم من الشافعية ابن خزيمة ، وابن المنذر ، وابن حبان ، والاصطخري ، والروياني .

وقال محمد بن الحسن في البول خاصة مثل قولنا، وخالف في الروث [١].

وقال أبو حنيفة وأبو يوسف والشافعي : بول ما أُكل لحمه نجس. وروثه أيضاً كنجاسة ذلك ممّا لا يؤكل لحمه [٢].

والذي يدلّ على صحة مذهبنا بعد الإجماع المتردد ، أنّ الأصل فيما يؤكل لحمه، أو يشرب لبنه في العقل الإباحة، وعلى من ذهب إلى الحظر دليل شرعي ، ولن يوجد ذلك في بول ما يؤكل لحمه، لأنّهم إنّما يعتمدون على أخبار آحاد ، وقد بينا أنّ أخبار الآحاد إذا سلمت من المعارضات والقدح لا يعمل بها في الشريعة.

ثم أخبارهم هذه معارضة بأخبار يرويها ثقاتهم ورجالهم تتضمن الإباحة[٣]، وسيجيء الكلام في تفصيل هذه الجملة.

وأيضاً فإنّ بول ما يؤكل لحمه طاهر غير نجس، وكلّ من قال بطهارته جوز شربه، ولا أحد يذهب إلى طهارته والمنع من شربه. والذي يدلّ على طهارته أن الأصل الطهارة، والنجاسة هي التي يحتاج فيها إلى دليل شرعي، ومن طلب ذلك لم يجده.

وممّا يجوز أن نعارض به مخالفينا في هذه المسألة ، ما يروونه عن البراء بن

أما في الإبل فبالنص ، وأما في غيرها مما يؤكل لحمه فبالقياس) .

(١) حاشية ردّ المحتار ١ / ٢٢٦ ونيل الاوطار ١ / ٦٠.

(٢) الفتاوى الهندية ١ / ٤٦، وبداية المجتهد ١ / ٦٩.

قال النووي في المجموع ٢ / ٥٤٨ - ٥٤٩ : (وأمّا بول الحيوانات المأكولة وروثها فنجسان عندنا وعند أبي حنيفة وأبي يوسف وغيرهما . وقال عطاء والنخعي والزهري ومالك وسفيان الثوري وزفر وأحمد : بوله وروثه طاهران . وحكاه صاحب البيان وجهاً لأصحابنا ، وحكاه الرافعي عن أبي سعيد الإصطخري ، واختاره الروياني).

(٣) سنن ابن ماجة ٢ / ١١٥٨ حديث ٣٥٠٣ ، وسنن الترمذي ٣ / ١٨٤ حديث ١٩٠٦ .

عازب عن النبي عليه السلام أنه قال: « ما أكل لحمه فلا بأس ببوله »[(١)].

وما يروونه أيضاً عن حميد[(٢)]، عن أنس، أنّ قوماً من عُرينة[(٣)] قدموا على النبي عليه السلام المدينة، فاستوخموها[(٤)]، فانتفخت أجوافهم، فبعثهم عليه السلام إلى لقاح الصدقة ليشربوا من أبوالها[(٥)].

---

(١) السنن الكبرى ٢ / ٤١٣، والمصنف لابن ابي شيبة ١ / ١٤٠ حديث ١١، وسنن الدارقطني ١ / ١٣٥ حديث ٤٥٥.

(٢) حميد الطويل، وهو حميد بن تيرويه، ويقال: ابن يرى، ويقال: ابن تير ويقال: ابن مهران، ويقال ابن عبد الرحمن، ويقال ابن داور، أبو عبيدة البصري، روى عن انس ابن مالك روى عنه عبيد الله بن عمر ويحيى بن سعيد والثوري ومالك وشعبة سمعت أبي يقول ذلك. قاله الرازي في الجرح والتعديل ٣/ ٢١٩ برقم ٩٦١.

(٣) قال الحموي في معجم البلدان ٤ / ١١٥: (عرينة: بلفظ تصغير عرنة، قال أبو عمرو الشيباني: الظمخ واحدته ظمخة، وهو العرن واحدته عرنة: شجرة على صورة الدلب يقطع منه خشب القصارين ويدبغ به أيضا، وعرينة: موضع ببلاد فزارة، وقيل: قرى بالمدينة، وعرينة: قبيلة من العرب).

(٤) قال ابن منظور في لسان العرب ١١ / ٧٢٠: (وفي حديث العُرَنِيِّين: فاسْتَوْبَلوا المدينة أي استوخَموها ولم توافق أَبدانَهم. يقال: هذه أَرض وَبِلَةٌ أَي وبِئة وخِمة).

(٥) صحيح ابن حبان ٤ / ٢٣٠، وتفسير السمعاني ٢ / ٣٣.

وروى الترمذي في سننه ٣ / ١٨٤ حديث ١٩٠٦ بسنده عن حميد وثابت وقتادة عن أنس (أنّ ناساً من عرينة قدموا المدينة، فاجتووها، فبعثهم رسول الله صلّى الله عليه وسلّم في إبل الصدقة وقال اشربوا من ألبانها وأبوالها). ثم قال: (هذا حديث حسن صحيح غريب من حديث ثابت. وقد روى هذا الحديث من غير وجه عن أنس، رواه أبو قلابة عن أنس ورواه سعيد بن أبي عروبة عن قتادة عن أنس).

وروى البيهقي في السنن الكبرى ٢ / ٢٩٦ حديث ٣٤٩٨ بسنده عن أنس بن مالك قال: (قدم أعراب من عرينة إلى نبي الله صلّى الله عليه وسلّم فأسلموا فاجتووا المدينة حتى اصفرت ألوانهم، وعظمت بطونهم فبعث بهم نبي الله صلّى الله عليه وسلّم إلى لقاح له فأمرهم أن يشربوا من ألبانها وأبوالها).

وأيضاً فإنّ النبي عليه السلام طاف بالبيت راكباً على راحلته في جميع الروايات[١] ويدا الراحلة ورجلاها لا تخلو من بولها وروثها أيضاً، هذا هو الأغلب الأظهر ، فلو كان ذلك نجساً لنزّه النبي عليه السلام المسجد عنه.

فإن قيل : قوله عليه السلام : «لا بأس به » لا يدلّ على الطهارة ، وإنّما يقتضي خفّة حكمه عن غيره. ألا ترى أنّه لا يجوز أن يقال مثل هذه اللفظة [٥٨ / أ] فيما لا شبهة في طهارته وإباحته.

قلنا : لا يجوز أن تحمل هذه اللفظة إلّا على الطهارة والإباحة، لأنّ أهل الشريعة ما جرت عادتهم بأن يقولوا فيما حظره ثابت إنّه لا بأس به، على أنّ بعض النجاسات قد يكون أخفّ حكماً من بعض، ولا يقال فيه لا بأس، وإنّما لا يجوز أن تدخل هذه اللفظة في المُجمَع على طهارته وإباحته، لأنّ العادة جرت بدخولها فيما هو مباح طاهر على اختلاف فيه، ودخول شبهة في حكمه.

فإن قالوا في حديث العُرينين إنّه عليه السلام إنّما أباحهم شرب أبوال الإبل في حال ضرورة وعلى سبيل التداوي كما تحلّ الميتة مع الضرورة.

قلنا : لو كان في حال المرض يبيح الابوال ؛ لأباحها في أوقاتنا هذه ، وأبو حنيفة يمنع من ذلك[٢] وإنّما يجيزه أبو يوسف والشافعي [٣] .

وروى ابن ابي شيبة في المصنف ٨ / ٣٩١ حديث ٢ بسنده عن أنس (أنّ نفراً من عكل ثمانية قدموا على النبي صلّى الله عليه وسلّم فبايعوه على الاسلام ، فاستوخموا الأرض ، وسقمت أجسامهم ، فشكوا ذلك إلى النبي صلّى الله عليه وسلّم فقال : (ألا تخرجون مع راعينا في إبله فتصيبوا من أبوالها وألبانها) ، قالوا : بلى ، فخرجوا ، فشربوا من أبوالها وألبانها). وذكر أن أبا حنيفة كره شرب أبوال الإبل).

(١) انظر الكافي ٤ / ٤٢٩ حديث ١٦ ، والمغني ٣ / ٤١٥ ، وامتاع الاسماع ٢ / ١٠٨ .

(٢) المبسوط ٢٤ / ٩ ، و بداية المجتهد ١ / ٦٩ .

(٣) المجموع ٢ / ٥٤٨ - ٥٤٩ .

وإذا بطل اعتراض أبي حنيفة ، فالذي يبطل اعتراض أبي يوسف والشافعي وجهان:

أحدهما : أن النبي عليه السلام لو كان أباح ذلك للضرورة ؛ لوقف عليه وبيّن اختصاصه بالضرورة.

والوجه الثاني : ما روي عنه عليه السلام من قوله: «إنّ الله لم يجعل شفاءكم فيما حرّم عليكم» [1].

وهذا الذي ذكرناه تأول قوم قوله تعالى: ﴿فِيهِمَا إِثْمٌ كَبِيرٌ وَمَنَافِعُ لِلنَّاسِ وَإِثْمُهُمَآ أَكْبَرُ مِن نَّفْعِهِمَا﴾ [2]، على أنّ المنافع هاهنا هي المكاسب .

فإن قالوا : ما أبيح في حال الاضطرار لم يتناوله هذا الخبر الذي رويتموه، لأنّه إنّما يقتضي نفي الشفاء عمّا تحريمه ثابت، وما تدعو إليه الضرورة لا يكون حراماً بل مباحاً.

قلنا: الظاهر يقتضي نفي الشفاء عمّا حُرّم في سائر الأوقات، وتخفيف التحريم في حالة دون أخرى عدول عن الظاهر.

فإن قيل : معنى الخبر أنّ شفاؤكم ليس بمقصور على المحرّمات ، بل في المباحات لكم مندوحة .

قلنا: هذا أيضاً تخصيص للخبر ، وعدول عن ظاهره.

وقال ابن الجوزي في كشف المشكل من حديث الصحيحين ٤ / ١٤٥ : (وأما التداوي بأبوال الإبل فقد سُئل أحمد عن ذلك فقال : لا بأس . وسُئل مرة أخرى فقال : أمّا من علة فنعم ، وأمّا رجل صحيح فلا يعجبني أن يشرب أبوال الإبل . قال الخلال : والرواية الصحيحة جواز شربها لغير ضرورة).

(١) صحيح البخاري ٦ / ٢٤٨، والمستدرك على الصحيحين ٤ / ٤١٠، والسنن الكبرى ١٠ / ٥، ومجمع الزوائد ٥ / ٧٢، وفتح الباري ١٠ / ٦٨، وعمدة القاري ٢١ / ١٩١.

(٢) سورة البقرة ٢ : ٢١٩ .

فإن احتج علينا مخالفونا في نجاسة البول بما يروونه عن النبي عليه السلام من قوله: « إنّما يغسل الثوب من البول والدم والمني » [١]، وأنه عام في سائر الأبوال وما يؤمر بغسله وجوبا لا يكون إلا نجسا، وما هو نجس لا يجوز شربه.

وبما يروونه عن النبي عليه السلام أنه مّر بقبرين فقال: « إنهما يعذبان، وما يعذبان في كبير، أما أحدهما كان يمشي في النميمة، وأما الآخر فكان لا يستبرئ من البول »[٢]، وهذا عام في جميع الأبوال.

وبما يروونه عنه عليه السلام: « استنزهوا من البول، فإن عامة عذاب القبر منه»[٣].

فيقال لهم: قد مضى أن أخبار الآحاد ليست بحجة في الشريعة إذا خلت من المعارضات، ثم أخباركم هذه معارضة بما نرويه[٤] من طرقكم وقد ذكرناه[٥]. فأما ما نرويه نحن من طرقنا فما لا يحصى كثرة[٦].

---

(١) قال الرافعي في فتح العزيز ١ / ١٨٩ - ١٩٠: (ويوجه القول بنجاسة المني وهو مذهب أبي حنيفة ومالك بما روي أنه صلّى الله عليه وسلّم قال: (يغسل الثوب من البول والمذي والمني).
وقال السرخسي في المبسوط ١ / ٨١: (قول النبي صلّى الله عليه وسلّم لعمار بن ياسر: «إنّما يغسل الثوب من خمس: من البول والغائط والخمر والدم والمني»).

(٢) مسند أحمد بن حنبل ١ / ٢٢٥، وسنن الدارمي ١ / ١٨٨، وصحيح البخاري ١ / ٦١ و ٢ / ٩٩، وصحيح مسلم ١ / ١٦٦، وسنن ابن ماجة ١ / ١٢٥ حديث ٣٤٧ مع تقديم وتأخير في بعض الالفاظ.

(٣) سنن الدارقطني ١ / ١٣٤ حديث ٤٥٣ و١٣٦ حديث ٤٥٨، وعمدة القاري ٣ / ١٥٥، ونصب الراية ١ ١٩٥ - ١٩٦.

(٤) في النسخة ض و م (ترونه)

(٥) في النسخة ض و م (ذكره بعضكم).

(٦) انظرها في الكافي ٣ / ٥٧، والتهذيب ١ / ٢٤٦ - ٢٤٧.

وإذا سلّمنا هذه الأخبار، ولم نعارضها بما يسقط الاحتجاج بها ، كان لنا أن نحمل الخبر الأول على ما هو نجس من الأبوال كبول الإنسان ، وبول ما لا يؤكل لحمه ، ووجب هذا التخصيص لمكان الأدلة التي ذكرناها.

والشافعي لا يمكنه الاستدلال بهذا الخبر، لأنّه لا يوجب غسل المنيّ، لأنّه عنده طاهر [١] ، ولا بد له أيضاً من تخصيص لفظة البول، لأنّه يرى أنّ بول الرضيع لا يجب غسله[٢] .

فأما أبو حنيفة فلا بد له من تخصيصه أيضاً، وحمله على الدم والبول الكثيرين، لأنّه لا يوجب غسل القليلين [٣] منهما [٤] ، لأنّه يرى أن بول الرضيع طاهر [٥] ، ويعدل عن ظاهره [٥٨ / ب] في المني أيضاً، لأنّه لا يوجب غسله ، وإنّما يوجب فركه[٦] ، فقد أجمعنا كلّنا على تخصيص هذا الخبر.

ويقال لهم في الخبر الثاني : قد روي هذا الخبر على خلاف ما حكيتم ؛ لأنّه روي أنّه كان لا يتنزه من بوله [٧] .

---

(١) تقدمت الإشارة اليه في المسألة ٦ و ٧.

(٢) المجموع ٢ / ٥٨٩ .

(٣) في النسخة (القليل).

(٤) تقدمت الاشارة اليه في المسألة ٦ و ٧ فلاحظ.

(٥) والمحلى ١ / ١٥٨.

(٦) تقدمة الاشارة اليه في المسألة ٦.

(٧) روى ابن ماجة في سننه ١ / ١٢٥ حديث ٣٤٧ بسنده عن ابن عباس ، قال : مر رسول الله صلّى الله عليه وسلّم بقبرين جديدين ، فقال : « إنهما ليعذبان . وما يعذبان في كبير . أمّا أحدهما فكان لا يستنزه من بوله ، وأما الآخر فكان يمشي بالنميمة » .

وروي أيضاً أنّه كان لا يستبرئ من البول [١] [٢]، تخصيص ببوله لا بول غيره.

وليس لهم أن يخالفوا في ذلك، فيقولوا : إن الاستبراء هو التباعد، وقد يلزمه التباعد والتنزه عن بوله وبول غيره، ولهذا يقال: استبرأت الأمة إذا تباعدت عنها، لتعرف براءة رحمها.

وذلك أنّ الاستبراء لا يعتبر فيه بأصل وضع اللغة إذا كان في عرف الشرع قد استقر على فائدة مخصوصة، فقد علمنا أن القائل إذا قال: فلان لا يستبري من البول، أو استبرأت من البول ، لا يفهم عنه إلّا بوله دون بول غيره. على أنّ ظاهر الخبر لو كان عاماً على ما رووه لوجب تخصيصه بالأدلة التي ذكرناها.

على أن في هذا الخبر ما يقتضي الإختصاص ببول ما لا يؤكل لحمه، لأنّه يتضمن الوعيد وذكر العذاب، وعند من خالفنا أن مسائل الاجتهاد لا يستحق فيها الوعيد.

فإن قالوا : لم يلحق الوعيد من حيث لم يتنزه فقط بل من حيث لم يتنزه عن البول مع اعتقاده نجاسته، ومن فعل ذلك يلحقه الوعيد لا محالة.

قلنا : هذا عدول عن الظاهر، وبعدُ فهذا التأويل يسقط استدلالكم بالخبر، لأنّ تقدير الكلام على هذا التأويل أنه يعذب لأنه كان لا يتنزه من البول مع اعتقاد نجاسته ، وهذا لا يدلّ على نجاسة كلّ بول، وإنّما يدلّ على خطأ من أقدم على ما يعتقد قبحه ، ولم يجتنب ما يعتقد نجاسته ؛ لأنّ الفاعل لذلك في حكم من فعل القبيح، فأين دليلكم على نجاسة جميع الأبوال ، وهو المقصود في المسألة ؟ .

---

(١) وقال النووي في المجموع ٢ / ٥٤٨ : (حديث ابن عباس رضي الله عنهما ان النبي صلّى الله عليه وسلّم مرّ بقبرين فقال: « إنهما يعذبان وما يعذبان في كبير أما أحدهما فكان لا يستبرئ من البول وأما الآخر فكان يمشي بالنميمة » . وروي « يستنزه من البول »، وروي « يستتر» حديث صحيح رواه البخاري ومسلم بهذه الألفاظ) .

(٢) زاد في النسخة ض (والاستبراء من البول).

على أنّ في الخبر اختلالاً ظاهراً، لأنّه يتضمن أنهما يعذّبان ، وما يعذّبان على كبير، وذلك كالمتناقض، لأنّ العذاب لا يكون إلّا على الكبائر، وما ليس بكبير فلا عذاب على فاعله عند من جعل في المعاصي كبائر وصغائر من غير إضافة.

ولا يصحّ أيضاً على مذهب القائلين بالإرجاء، لأنّهم يعتقدون أن جميع المعاصي كبائر، وأنّه يستحق العذاب على كلّ شيء منها، ومن ذهب إلى هذا المذهب لا ينفي اسم الكبيرة عن شيء من المعاصي، وإنّما يقول على سبيل الإضافة هذه المعصية أصغر من تلك، فأما مع الانفراد بالذكر، فالكلّ عنده كبائر.

فأمّا الخبر الأخير الذي تعلّقوا به فكلامنا عليه كالكلام في الخبر الذي تقدّمه بلا فصل ، فلا معنى لإعادته.

مسائل اللباس

[٢٤٣/ ١] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية أنّه يجوز لبس الثوب الحرير إذا كان في خلاله شيء من القطن أو الكتان ، وإن لم يكن غالباً[١] .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك . وذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى جواز لبس الحرير إذا كان سداه أو اللحمة من القطن أو الكتان، ولم يجزه إذا كانت اللحمة أكثر [٢] .

وحكى الطحاوي عن الشافعي أنه أباح لبس قباء محشو بقز، قال: لأنّ القز باطن [٣] .

والذي يدلّ على صحة مذهبنا بعد الإجماع المتردد أن النبي صلّى الله عليه وآله إنّما نهى عن لبس الحرير[٤]، وهذا الاسم إنّما يتناول ما كان محضاً دون ما اختلط

---

(١) انظر ما تقدم في المسألة ٣١ .

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٣٧٥ .

قال أبو جعفر الطحاوي في شرح معاني الاثار ٤ / ٢٥٥ : (فذهب قوم الى ان ذلك النهي قد وقع على قليله وكثيره، فكرهوا بذلك لبس المعلم بعلم الحرير، والثوب الذي لحمته غير حرير . ثم قال : ففي هذه الاثار اباحة لبس الثوب من غير الحرير إذا كان فيه من الحرير مثل العلم أو كانت لحمته غير حرير اذا كان سداه حريراً).

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٣٧٥ .

قال ابن عبد البر في الاستذكار ٨ / ٢٢٢ : (وأما الشافعي فأباح لباس قباء محشو بقز لأنّ القز باطن ، فكأن الملبوس عنده المكروه من الحرير ما كان ظاهراً). وقال فيه ١٤ / ٢٥٦ : فذكر ابن وهب وابن القاسم عن مالك قال : أكره لبس الخز ؛ لأنّ سداه حرير ، وأباح الشافعي لبس قباء محشو بقز ؛ لأنّ القز ما بطن ، وقال أبو حنيفة :لا بأس بلبس ما كان سداه حريراً ولحمته غير ذلك . قال : وأكره ما كان لحمته حريراً وسداه غير حرير).

(٤) روى أحمد بن حنبل في مسنده ٤ / ٩٢ حديثا طويلا بسنده عن قتادة عن أبي شيخ الهنائي

بغيره، والثوب الذي فيه قطن أو كتان ليس بحرير [٥٩ / أ] محض، فجاز لبسه، والصلاة فيه.

وإذا ذهبوا إلى أن الثوب الذي لحمته قطن وسداه حرير يجوز لبسه لأنّه ليس بحرير محض، فكذلك ما كان بعضه قطناً وإن لم يكن جميع اللحمة.

فإن قيل: هذا يقتضي أنّه لو كان في الثوب خيط واحد من قطن أو كتان جاز لبسه.

قلنا : ظاهر النهي عن لبس الحرير المحض يقتضي ذلك ، إلّا أن يمنع منه مانع غيره، والأولى أن يكون الخيط والخيطان غير مُعتدّ بهما ولا أثر لمثلهما، فأمّا إذا كان معتداً بمثله ، مثل أن يكون له نسبة إلى الثوب كخُمس أو سُدس أو عُشر فإنّه يُخرجه من أن يكون محضاً .

والعجب كلّه من قول الشافعي في حشو القباء الحرير المحض ، الذي يتناوله بلا شبهة نهي النبي عليه السلام ، وأيّ تأثير لكون الحشو باطناً غير ظاهر ؟ أو لا يرى أنّ باطن الجبّة إذا كان حريراً محضاً لم يجز لبسها وإن كانت البطانة لا تظهر للعين لظهور[1] الظهارة ، وهذا بُعدٌ شديدٌ.

[٢٤٤ / ٢] **مسألة** : وممّا كان الامامية منفردة به، أنّ جلود الميتة من جميع

قال : كنت في ملا من أصحاب رسول الله صلّى الله عليه وسلّم عند معاوية ، فقال معاوية: أنشدكم الله ، أتعلمون أنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم نهى عن لبس الحرير؟ قالوا : اللهم نعم . قال وأنا أشهد ...) الى اخر الحديث.

وروى البخاري في الصحيح ٧ / ٤٤ بسنده عن عاصم عن أبي عثمان قال : كتب الينا عمر ونحن بآذربيجان ان النبي صلّى الله عليه وسلّم نهى عن لبس الحرير إلّا هكذا ، وصفّ لنا النبي صلّى الله عليه وسلّم إصبعيه ، ورفع زهير الوسطى والسبابة).

(١) في النسخة ض و م (كظهور).

الحيوان لا تطهر بالدباغ[1]. وقد وردت لهم رواية ضعيفة بجواز اتخاذ جلود الميتة ما لم تكن كلباً أو خنزيراً بعد الدباغ آنية، وإن كانت الصلاة فيها لا تجوز[2]، والمعمول على الأول.

وخالف الشيعة جميع الفقهاء إلّا أحمد بن حنبل، فقد حُكي عنه أنّ الميتة لا تطهر بالدباغ[3].

دليلنا بعد الإجماع المتردد قوله تعالى: ﴿ حُرِّمَتْ عَلَيْكُمُ الْمَيْتَةُ ﴾[4]، والتحريم يجب أن يتناول كلّ بعض من أبعاض الميتة حلته الحياة ثمّ فارقته، والجلد بهذه الصفة بعد الدباغ وقبله، فيجب أن يحرم الانتفاع به بعد الدباغ، لأنّ اسم الميتة يتناوله.

---

(١) تقدم الحديث عنها في المسألة ٥ فلاحظ.

(٢) قال الشيخ الصدوق في من لا يحضره الفقيه ١ / ١٠ - ١١ حديث ١٤ و ١٥ : (وسئل الصادق عليه السلام عن جلد الخنزير يجعل دلواً يستقى به الماء فقال : (لا بأس به). وسئل الصادق عليه السلام عن جلود الميتة يجعل فيها اللبن والماء والسمن ما ترى فيه ؟ فقال : (لا بأس بأن تجعل فيها ما شئت من ماء أو لبن أو سمن ، وتتوضأ منه وتشرب ، ولكن لا تصل فيها).

أقول : قال الشيخ الطوسي في النهاية : ٥٨٧ : (ويجوز أن يعمل من جلود الميتة دلو يستقى به الماء لغير وضوء الصلاة والشرب . وتجنبه أفضل).

وقال ابن ادريس في السرائر ٣ / ١١٥ : (وروي أنه يجوز أن يعمل من جلود الميتة دلو يستقي به الماء ، لغير وضوء الصلاة والشرب).

وقال العلامة الحلي في المختلف ٨ / ٣٢٤ : (قال الشيخ في النهاية : ويجوز أن يعمل من جلود الميتة دلو يستقى به الماء لغير الوضوء والصلاة والشرب ، وتجنبه أفضل . وجعله ابن إدريس رواية) .

(٣) الانصاف ١ / ٨٦، والمجموع ١ / ٢١٧، وقد تقدمت الاشارة اليه في المسألة ٥ فلاحظ.

(٤) سورة المائدة ٥ : ٣ .

ومما يمكن[١] أن يذكر على سبيل المعارضة لهم، ما رووه وسطروه في كتبهم عن النبي عليه السلام من قوله: «ألّا تنتفعوا من الميتة بإهاب ولا عصب»[٢]، وعموم هذا الخبر يقتضي تحريم الانتفاع بها بعد الدباغ.

وقول بعضهم: إنّ اسم الإهاب يختص بالجلد قبل الدباغ، ولا يستحقه بعده[٣] غلط مفحش، لأنّ الإهاب اسم للجلد في الحالين وغير مختص بأحدهما، ولو جاز أن يُدّعى في الإهاب اختصاص، جاز أن يُدّعى في الجلد مثل ذلك.

فإن اعترضوا بما يروونه عن النبي عليه السلام وقد سُئل عن جلود الميتة فقال عليه السلام: «دباغها طهورها»[٤].

وفي خبر آخر: «أيّما إهاب دُبغ فقد طَهُر»[٥].

كان جوابنا أن هذه أخبار آحاد لا يُعمل بها في الشريعة، ثمّ بإزائها ما رويتموه عن النبي صلّى الله عليه وآله من النهي عن ذلك[٦]، وما رويناه من الأخبار التي لا تحصى في هذا المعنى[٧]. ولو لم يبطل هذين الخبرين إلّا ظاهر القرآن لكفى.

---

(١) في النسخة ض و م (يجوز).

(٢) مسند أحمد بن حنبل ٤ / ٣١٠، وسنن ابن ماجة ٢ / ١١٩٤ حديث ٣٦١٣، وسنن الترمذي ٣ / ١٣٦، وسنن النسائي ٧ / ١٧٥، والسنن الكبرى ١ / ١٤ - ١٥.

(٣) القول للنضر بن شميل، حكاه ابن داود في سننه ٤ / ٦٧، كما حكاه أيضاً ابن الاثير في النهاية ١ / ٨٣ مادة (أهب).

(٤) مسند أحمد بن حنبل ١ / ٢٧٩، وسنن الدارمي ٢ / ٨٦، وسنن ابي داود ٢ / ٢٧٤ حديث ٤١٢٥، وسنن النسائي ٧ / ١٧٤، والسنن الكبرى ١ / ١٧.

(٥) مسند الامام الشافعي: ١٠، ومسند أحمد بن حنبل ١ / ٢١٩، وسنن الدارمي ٢ / ٨٥، وسنن ابن ماجة ٢ / ١١٩٣ حديث ٣٦٠٩، وسنن الترمذي ٣ / ١٣٥ حديث ١٧٨٢.

(٦) انظر ما رواه البيهقي في السنن الكبرى ١ / ١٥.

(٧) انظرها في الكافي ٦ / ٤٥٣، ومن لا يحضره الفقيه ١ / ٢٦٤، والتهذيب ٢ / ٢٠٧، والاستبصار ١ / ٣٨١ (أبواب ما يجوز الصلاة فيه وما لا يجوز من اللباس والمكان).

وقـد يجوز أن يُحمل الخـبران على الخصوص ، وأن يريد بقوله عليه السـلام : «أيّما إهاب دُبغ فقد طَهُر» المذكّى دون الميت .



كتاب

البيوع وغيرها



مسائل البيوع

[٢٤٥ / ١] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أنّ الخيار يثبت للمتبايعين في بيع الحيوان [٥٩ / ب] خاصة ثلاثة أيام وإن لم يُشرَط.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، وذهبوا إلى أنّ الحيوان كغيره ،لا يثبت فيه الخيار إلّا بأن يُشرَط [١].

دليلنا الإجماع المتردد، ويمكن أن يكون الوجه في ثبوت هذا الخيار في الحيوان خاصة ، أنّ العيوب فيه أخفى، والتغابن فيه أقوى، ففسَحَ فيه ولم يفسَح في غيره.

وليس للمخالف أن يقول: كيف يثبت بين المتبايعين خيار من غير أن يشرطاه؟ وذلك أنه إذا جاز أن يثبت خيار المجلس من غير اشتراط ، جاز أيضاً أن يثبت الخيار الذي ذكرناه وإن لم يشرط.

[٢٤٦/ ٢] **مسألة** : وممّا ظُنّ انفراد الامامية به ولها[٢] فيه موافق ، القول بأنّ للمتبايعين أن يشترطا من الخيار أكثر من ثلاثة أيام، بعد أن تكون مدّةً محدودةً.

ووافقهم في ذلك ابن أبي ليلى ومحمد وأبو يوسف والأوزاعي ، وجوّزوا أن يكون الخيار شهراً أو أكثر كالأجل [٣].

---

(١) الام ٣ / ٧٥، والاستذكار ٦ / ٤٨٣ - ٤٨٤، وحاشية الدسوقي ٣ / ٩٣ ، وبداية المجتهد ٢ / ١٦٩، وفتح الباري ٤ / ٢٧٣، وعمدة القاري ١١ / ٢٢٥.

(٢) في النسخة ض و م (لهم).

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٥١، وبدائع الصنائع ٥ / ١٧٤، وبدية المجتهد ٢ / ١٦٩، وفتح الباري ٤ / ٢٧٣ ، وعمدة القاري ١١ / ٢٢٥ - ٢٢٧، والاستذكار ٦ / ٤٨٣- ٤٨٤.

وقال ابن عبد البر في الاستذكار ٦ / ٤٨٦ -٤٨٧ : (واختلفوا في اشتراط الخيار إلى مدة

وقـال مالـك : يجوز على حسـب ما تدعو الحاجـة إليه في الوقـوف على المبيع وتأمل حاله [١] .

وحكي عن الحسن بن حيّ أنّه قال : إذا اشترى الرجل الشيء ، فقال له البائع: إذهب فأنت فيه بالخيار ، فهو بالخيار أبداً حتى يقول: قد رضيت [٢] .

وذهب أبو حنيفة وزُفر إلى أنّه لا يجوز أن يشرط الخيار أكثر من ثلاث[٣] ، فإن

غـير معلومـة ، فقـال مالك : ذلك جائز ، ويجعل السـلطان له في ذلك مـن الخيار ما يكون في مثـل تلك السـلعة. وقال أبو حنيفـة وأصحابه : إذا جعل الخيار بغير مدة معلومة فسـد البيع، كالجعل الفاسـد ، والثمن الفاسـد . وإن أجازه في الثلاث جاز عند أبي حنيفة ، وإن لم يجـزه حتـى مضت الثلاثة الأيام لم يكن له أن يجيز. وقال أبو يوسـف ومحمد : له أن يختار بعد الثلاث ، وكذلك قولهم فيمن اشترط له الخيار أكثر من ثلاث، أنّه إذا أجازه في الثلاث جاز . وقال الشافعي : لا يجوز، وإن أجازه في الثلاث ؛ لأنّه بيع قد فسد باشتراط أكثر من ثلاث. وقياس قوله فيمن اشترط الخيار لمدة غير معلومة أنّه لا يجوز، وإن أجازه في الثلاث وقالـت طائفـة منهم : الحسـن بن حـيّ وغيره جائز إذا اشـترط الخيار بغير مـدة مذكورة ، ويكـون له الخيار أبـداً . وقال الطبري: إذا لم يذكر للخيار وقتـاً معلوماً كان البيع صحيحاً والثمن حالاً ، وكان له الخيار في الوقت إن شاء أمضى وإن شاء ردّ) .

وقـال ابن قدامة في المغني ٤ / ٩٥ - ٩٦ : (ويجوز اشـتراط الخيـار ما يتفقان عليه من المدة المعلومة ، قلّت مدته أو كثرت ، وبذلك قال أبو يوسـف ومحمد وابن المنذر ، وحكي ذلك عن الحسـن بن صالح والعنبري وابن أبي ليلى وإسـحاق وأبي ثور ، وأجازه مالك فيما زاد عـلى الثـلاث بقدر الحاجة مثل قرية لا يصل إليها في أقل من أربعة أيام ؛ لأنّ الخيار لحاجته فيقدر بها ، وقال أبو حنيفة والشافعي : لا يجوز أكثر من ثلاث).

(١) مختـصر اختـلاف العلماء ٣ / ٥١ ، وفتح العزيز ٨ / ٣١١ ، والمغني ٤ / ٩٥ ، وفتح الباري ٤ / ٢٧٣ ، والاستذكار ٦ / ٤٨٣ - ٤٨٤ .

(٢) وفتح الباري ٤ / ٢٧٣ ، والاستذكار ٦ / ٤٨٣ - ٤٨٤ ، وفتح العزيز ٨ / ٣١١ ، والمغني ٤/ ٩٤ - ٩٥ ، ومختصر المزني : ٧٦ ، والمدونة الكبرى ٤ / ١٧٠ ، والمحلى ٨ / ٣٧٣ .

(٣) في النسخة ض (ثلاثة أيام) .

فعل فسد البيع ، وهو قول الشافعي [١] .

دليلنا على صحة [٢] ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد. وأيضاً فإنّ خيار الشرط إنّما وضع لتأمّل حال المبيع، وقد تختلف أحوال تأمّله في الطول والقصر، فجاز أن يزيد على الثلاث، كما جاز أن ينقص عنها، ولا يلزم على ذلك أن يثبت بلا انقطاع، لأنّ ذلك ينقض الغرض بالبيع.

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٥١، و بدائع الصنائع ٥ / ١٧٤، وبدية المجتهد ٢ / ١٦٩، وفتح الباري ٤ / ٢٧٣ ، وعمدة القاري ١١ / ٢٢٦، والاستذكار ٦ / ٤٨٣ - ٤٨٤ .

وقال محمد بن الحسن الشيباني في الاصل ٥ / ١١٨ : (والخيار عندنا ثلاثة أيام فما دونها، ولا يكون أكثر من ذلك ، ولو جعلت المدة أكثر من ثلاثة أيام فلا خير فيه إن طالت المدة، فيدخل في هذا ما لا يحسن في طول المدة ويعتبر المبيع وهذا قول أبي حنيفة، وأما في قول أبي يوسف ومحمد فالخيار جائز وإن اشترط شهرا أو أكثر من ذلك بعد أن يبين ذلك إلى وقت معلوم . وإذا اشترى الرجل السلعة على أنه بالخيار أربعة أيام فإن هذا بيع فاسد لا يجوز في قول أبي حنيفة فإن اختار المشتري البيع قبل أن يمضي ثلاثة أيام فذلك له وإن مضت الثلاثة الأيام قبل أن يختار فالبيع فاسد وكذلك إن كان الشرط من الخيار للبائع. وقال أبو يوسف ومحمد الخيار أربعة أيام وخمسة أيام وأكثر من ذلك بعد أن يسمى أجلا معلوما فهو جائز إن اشترط ذلك المشتري أو البائع).

وقال الرافعي في فتح العزيز ٨ / ٣١١ : (لا يجوز شرط الخيار أكثر من ثلاثة أيام ، فلو زاد فسد العقد ، لانّ الخيار غرر فلا يزاد على ما ورد به الخبر . وقال مالك : تجوز الزيادة بحسب الحاجة حتى لو اشترى ضيعة يحتاج النظر فيها إلى شهر فصاعداً يجوز شرطه ، وعن أحمد تجويز الزيادة من غير تحديد).

وقال ابن قدامة في المغني ٤ / ٩٤ - ٩٥ : (ويجوز اشتراط الخيار ما يتفقان عليه من المدة المعلومة قلت مدته أو كثرت ، وبذلك قال أبو يوسف ومحمد وابن المنذر ، وحكي ذلك عن الحسن بن صالح والعنبري وابن أبي ليلى وإسحاق وأبي ثور ، وأجازه مالك فيما زاد على الثلاث بقدر الحاجة مثل قرية لا يصل إليها في أقل من أربعة أيام لأن الخيار لحاجته فيقدر بها ، وقال أبو حنيفة والشافعي لا يجوز أكثر من ثلاث) .

(٢) سقط من النسخة (ض) .

فـإن اعترض المخالف بما يروونه عن النبي عليه السـلام من أنه قال: « الخيار ثلاث» (١).

فالجـواب عـن ذلك أنّ هـذا خبر واحد، وقـد بينا أن أخبـار الآحاد لا يعمل عليهـا في الشريعـة ، وبإزائه الأخبـار الواردة بجواز الخيار أكثر مـن ثلاثة أيام(٢)، ولأنّ قولـه عليـه السـلام : « الخيار ثلاثة أيـام »(٣) لا يمنع من زيـادة عليها، كما لم يمنع من نقصان عنها.

فـإن قيـل: زيادة خيـار الشرط عـلى الثلاثة غـرر، ودخول الغـرر في [البيوع يفسدها](٤).

قلنـا : وثبوتـه في الثلاثة أيضاً غرر، لأنّه لا يدري في هذه المدة أيحصل له البيع أو لا يحصل؟، ومع ذلك فقد جاز البيع مع ثبوت هذا الغرر.

[٢٤٧ / ٣] **مسـألة في الربـا :** وممّا انفردت بـه الامامية القول بأنّه لا ربا بين الولـد ووالـده، ولا بين الزوج وزوجتـه، ولا بين الذمي والمسـلم ، ولا بين العبد ومولاه.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، وأثبتوا الربا بين كلّ من عددناه (٥).

---

(١) قـال ابـن عبـد البر في الاسـتذكار ٦ / ٤٨٦ : (قال أبـو عمر : حدّ الخيـار ثلاث، مذكور في حديـث المـصراة، رواه عبيد الله بـن عمر وغيره ، عن أبي الزناد ، عـن الأعرج ، عن أبي هريرة، عن النبي صلّى الله عليه وسلّم).

(٢) السنن الكبرى للبيهقي ٥ / ٢٧٤، وسنن الدارقطني ٣ / ٤٨ حديث ٢٩٩٣.

(٣) سـنن الدارقطنـي ٣ / ٤٨ حديـث ٢٩٩٣ ، والسـنن الكـبرى ٥ / ٢٧٤، ونصـب الراية ٤/ ٤٣٤.

(٤) في النسخة ض (البيع لا يجوز) .

(٥) الانصاف ٥ / ٥٢، وكشاف القناع ٣ / ٣١٤ .

وقال القفال الشـاشي في حلية العلماء ٤ / ١٩٢ : (ولا فرق في الربا بين دار الاسـلام ودار

وقد كتبت قديماً في جواب مسائل وردت من الموصل، تأولت الأخبار التي يرويها أصحابنا، المتضمّنة لنفي الربا بين من ذكرناه، على أنّ المراد بذلك وإن كان بلفظ الخبر معنى الأمر، كأنّه قال: يجب أن لا يقع بين من ذكرناه ربا، كما قال تعالى: ﴿ وَمَن دَخَلَهُ كَانَ آمِنًا ﴾[١]، وكقوله تعالى: ﴿ فَلَا رَفَثَ وَلَا فُسُوقَ وَلَا جِدَالَ فِي الْحَجِّ ﴾[٢]. وقوله عليه السلام: «العارية مردودة»[٣] و«الزعيم غارم»[٤]. ومعنى ذلك كلّه معنى الأمر والنهي وإن كان بلفظ الخبر[٥].

فأما العبد وسيده فلا شبهة في نفي الربا بينهما، لأنّ العبد لا يملك شيئاً، والمال الذي في يده مال لسيده، ولا يدخل الربا بين الإنسان ونفسه، ولهذا ذهب أصحابنا [٦٠ / أ] إلى أنّ العبد إذا كان لمولاه شريك فيه حرم الربا بينه وبينه.

واعتمدنا في نصرة هذا المذهب على عموم ظاهر القرآن، وأنّ الله تعالى حرم الربا على كل متعاقدين، وقوله تعالى: ﴿لاَ تَأْكُلُواْ الرِّبَا ﴾[٦]، وهذا الظاهر يدخل تحته الوالد وولده، والزوج والزوجة. ثم لما تأمّلت ذلك، رجعت عن هذا المذهب

الحرب، وبه قال أحمد ومالك وأبو يوسف. وقال ابو حنيفة: لا يحرم الربا بين المسلم والحربي في دار الحرب).

(١) سورة آل عمران ٣ : ٩٧.

(٢) سورة البقرة ٢ : ١٩٧.

(٣) سنن أبي داود ٣ / ٢٩٦ - ٢٩٧ / ٣٥٦٥، ومسند أحمد ٦ / ٣٥٨ / ٢١٧٩١ وفيها (العارية مؤداة).

(٤) سنن الترمذي ٣ / ٥٦٥ حديث ١٢٦٥ و ٤/ ٤٣٣ حديث ٢١٢٠، ومسند أحمد بن حنبل ٥ / ٢٦٧ و ٢٩٣، وسنن ابن ماجة ٢ / ٨٠٤ حديث ٢٤٠٥، والسنن الكبرى ٦/ ٧٢.

(٥) جوابات المسائل الموصليات الثانية، المطبوعة ضمن مجموعة رسائل الشريف المرتضى ١/ ١٨١ فلاحظها.

(٦) سورة آل عمران ٣ : ١٣٠.

لأنّي وجدت أصحابنا مجمعين[١] على نفي الربا بين من ذكرناه، وغير مختلفين فيه في وقت من الأوقات، وإجماع هذه الطائفة قد ثبت أنّه حجّة، ويخص بمثله ظواهر الكتاب، والصحيح نفي الربا بين من ذكرناه[٢].

وإذا كان الربا حكماً شرعياً جاز أن يثبت في موضع دون آخر، كما ثبت في جنس دون جنس، وعلى وجه دون وجه، فإذا دلّت الأدلة على تخصيص من ذكرناه، وجب القول بموجب الدليل.

وممّا يمكن أن يعارض ظواهره به من ظواهر[٣] الكتاب، أنّ الله تعالى قد أمر بالإحسان والإنعام، مضافاً إلى ما دلّت عليه العقول من ذلك، وحدّ الإحسان إيصال النفع لا على وجه الاستحقاق إلى الغير مع القصد إلى كونه إحسانا، ومعنى الإحسان ثابت فيمن أخذ من غيره درهما بدرهمين، لأن من أعطى الكثير بالقليل وقصد به إلى نفعه به فهو محسن إليه، وإنما أخرجنا من عدا من استثنيناه من الوالد وولده، والزوج وزوجته، بدليل قاهر، تركنا له الظواهر، وهذا ليس مع المخالف في المسائل التي خالفنا فيها.

فظاهر أمر الله تعالى بالإحسان في القرآن، في مواضع كثيرة، كقوله تعالى: ﴿وَأَحْسِن كَمَا أَحْسَنَ الله إِلَيْكَ﴾[٤] وقوله تعالى: ﴿إِنَّ الله يَأْمُرُ بِالْعَدْلِ وَالإِحْسَانِ﴾[٥] [مُعارض للآيات][٦] التي ظاهرها عام في تحريم الربا.

فإذا قالوا: نخصص آيات الإحسان لأجل آيات الربا.

---

(١) في النسخة ض (مجتمعين).

(٢) المقنع: ٣٧٤.

(٣) في النسخة ض و م (ظاهر).

(٤) سورة القصص ٢٨ : ٧٧ .

(٥) سورة النحل ١٦ : ٩٠ .

(٦) في النسخة ض (يعارض الآيات) .

قلنا : ما الفرق بينكم وبين من خصص آيات الربا لعموم آيات الأمر بالإحسان ؟ وهذه طريقة إذا سُلكت كانت قوية.

[٢٤٨ / ٤] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بجواز شراء العبد الآبق مع غيره، ولا يشتري وحده إلّا إذا كان بحيث يقدر عليه المشتري.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، وذهبوا إلى أنه لا يجوز بيع الآبق على كلّ حال[٧] إلّا ما روي عن عثمان البتي أنّه قال : لا بأس ببيع الآبق ، والبعير الشارد، وإن هلك فهو من مال المشتري[٨]، وهذا كالموافقة للامامية ، إلّا أنّه لم يشرط أن يكون معه في الصفقة غيره ، كما شرطت الامامية.

---

(٧) المدونة الكبرى ٦ / ١٨١، ومختصر اختلاف العلماء ٣ / ٨٨ ، وحلية العلماء ٤ / ٨٢ - ٨٤.

قال ابن قدامة في المغني ٤ / ٢٧١ : (بيع العبد الآبق لا يصح سواء علم مكانه أو جهله وكذلك ما في معناه من الجمل الشارد والفرس العائر وشبههما وبهذا قال مالك والشافعي وأبو ثور وابن المنذر وأصحاب الرأي ، وروي عن ابن عمر أنه اشترى من بعض ولده بعيراً شارداً، وعن ابن سيرين: لا بأس ببيع الآبق إذا كان علمهما فيه واحداً ، وعن شريح مثله) .

وقال النووي في المجموع ٩ / ٢٨٤: (لا يجوز بيع العبد الآبق والجمل الشارد والفرس العائر والمال الضال ونحوها).

(٨) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٨٩ .

وقال ابن عبد البر في التمهيد ٢١ / ١٣٧ : (إنّ العلماء اختلفوا في الآبق يكون في يد مشتريه، فقال مالك : لا يجوز بيع الآبق إلّا أن يكون بحيث يقدر على تسليمه، ويعرف البائع والمشتري حاله في وقت البيع، وقال الحسن بن حيّ، والشافعي، وعبيد الله بن الحسن: لا يجوز بيع العبد الآبق . وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا يجوز بيع العبد الآبق إلّا أن يكون في يد مشتريه. وقال عثمان البتي : لا بأس ببيع الآبق ، والبعير الشارد ، وإن هلك فهو من مال المشتري ، وإن اختلفا في هلاكه فعلى المشتري البيّنة أنه هلك قبل أن يشتريه، وإلّا أعطاه قيمته ، وكذلك المبتاع إذا تقدّم شراؤه) .

والدليل على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتكرر. ومعول مخالفينا في منع بيعه على أنه بيع غرر، وأنّ نبينا عليه السلام « نهى عن بيع الغرر »[1]،

وربما عوّلوا على أنه مبيع غير مقدورٍ على تسليمه، فلم يصحّ بيعه كالسمك في الماء، والطير في الهواء. وهذا ليس بصحيح ؛ لأنّ هذا البيع يخرجه من أن يكون غرراً لانضمام غيره إليه، كبيع الثمرة الموجود بعضها، والمتوقع وجود باقيها.

وهذا هو الجواب عن قياسهم، وإن كنا قد بينا أن القياس لا مدخل له في الشريعة، لأنه لا يمكن تسليم جميع الثمرة التي وقع عليها العقد في وقت الصفقة وإن كان العقد جائزاً.

فإن قيل: نحن نخالف في ذلك، ولا نجيز أن نبيع ثمرة معلومة[2] مع موجودة.

قلنا : أمّا مالك فإنّه يوافقنا على هذا الموضع .

وحجتنا على من خالفنا فيه أنه لا خلاف في أن طلع النخلة [٦٠ / ب] التي لم تؤبر داخل في البيع [3] معها ، وإن كان في الحال معدوماً ، فكيف يجوز أن يدعي أنّ بيع معدوم وموجود لا يجوز ؟ .

[٢٤٩ / ٥] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بتحريم بيع الفقاع وابتياعه.

وكلّ الفقهاء يخالفون في ذلك [4] .

---

(١) مسند أحمد ٢ / ٣٧٦، وسنن ابي داود ٢ / ١١٩ حديث ٣٣٧٦، والسنن الكبرى ٥ / ٢٦٦ و ٣٠٢ ، ومجمع الزوائد ٤ / ٨٠ ، والمصنف لعبد الرزاق ٨ / ١٠٩ حديث ١٤٥٠٧ .

(٢) في النسخة ض (معدومة) وفي م (معدودة) .

(٣) في النسخة (المبيع).

(٤) تقدم الحديث عنها في المسألة ٢٣٩ .

وقد روي عن مالك كراهية بيع الفقاع [١].

دليلنا الإجماع المتردد، وأيضاً أن نبني هذه المسألة على تحريمه، فنقول: قد ثبت[٢] حظر شربه، وكلّ من حظر شربه حظر ابتياعه وبيعه، والتفرقة بين الأمرين خروج عن إجماع الأمة.

[٢٥٠ / ٦] **مسألة**: وممّا انفردت به الامامية أنّ من أبتاع شيئاً معيناً بثمن معين ولم يقبضه، ولا قبض ثمنه، وفارقه البائع بعد العقد ليمضي وينقد له الثمن، فالمبتاع أحقّ به ما بينه وبين ثلاثة أيام، فإن مضت ثلاثة أيام ولم يحضر المبتاع الثمن، كان البائع بالخيار إن شاء فسخ البيع وباعه من غيره، وإن شاء طالبه بالثمن على التعجيل والوفاء، وليس للمبتاع على البائع في ذلك خيار، ولو هلك المبيع في مدة الأيام الثلاثة كان من مال المبتاع دون البائع، فإن هلك بعد الثلاثة الأيام كان من مال البائع[٣].

---

(١) تقدمت الاشارة اليه في المسألة ٢٣٩ ولا حاجة لتكراره فلاحظ.

(٢) زاد في النسخة ض (تحريمه و).

(٣) **أقول**: قال ابن ادريس في السرائر ٢ / ٢٧٧ - ٢٧٨: (فقد اختلف قول أصحابنا في ذلك، فذهب شيخنا المفيد، والسيد المرتضى وغيرهما إلى أن هلاكه من مال المشتري، وذهب شيخنا أبو جعفر وجماعة من أصحابنا، إلى أنّ هلاكه من مال البائع، دون مال المبتاع إن هلك بعد الثلاثة الأيام، كان من مال البائع دون مال المبتاع على كلّ حال عند الجميع، وعلى الأقوال كلّها بغير خلاف. والذي يقوى في نفسي ما ذهب إليه شيخنا أبوجعفر الطوسي رحمه الله، لأنّ الإجماع حاصل منعقد في غير هذه الصورة، أنّ المبيع إذا هلك قبل أن يقبضه بائعه للمشتري، أو قبل تمكين البائع للمشتري من قبضه فإنه يهلك من مال بائعه، وهذا من ذاك. وأيضاً فلا خلاف أن بعد الثلاثة الأيام يهلك من مال بائعه، والخيرة له ولا خيرة للمشتري، بل العقد لزمه واستقر عليه، ولا خيار له، وإنّما هلك من ماله، لأنّه ما مكن المشتري من قبضه، ولا قبضه إياه، وفي قبل انقضاء المدة التي هي الثلاثة الأيام).

وخالف باقي الفقهاء في ذلك [١] ولم يقل أحدٌ منهم بهذا الترتيب الذي رتّبناه[٢].

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد، وإنّما قلنا إنّ المبتاع أحقّ به ما بينه وبين ثلاثة أيام، لأنّه بالابتياع واشتراط أن ينقد الثمن الذي مضى في إحضاره قد ملك، وعليه تعجيل الثمن، فإذا لم يحضره في هذه المدة المضروبة فكأنه رجع عن الابتياع ، ولم يف بالشرط الذي شرطه من تعجيل الثمن، وصار البائع بالخيار إن شاء فسخ ، وإن شاء طالب بالثمن.

وإنّما جعلنا المبيع إذا هلك في الأيام الثلاثة من مال المبتاع، لأنّ العقد قد ثبت بينهما.

وقد حكي عن مالك أنّه كان يقول في الدابة إذا حبسها البائع حتى يقبض الثمن ، فهلكت ، فهي من مال المشتري ، وذلك إذا كان بيعاً على النقد، فإن كان على غير النقد ، فهو من مال البائع [٣]. فهذا موافقة للامامية من بعض الوجوه.

---

(١) الام ٣ / ٧٠ - ٧١ .

وقال النووي في المجموع ٩ / ٢٦٤ و ٢٦٥ : (فمذهبنا أنه لا يجوز بيع المبيع قبل قبضه عقاراً كان أو منقولاً، لا باذن البائع ولا بغير اذنه ، لا قبل أداء الثمن ولا بعده. ثم قال : قال أصحابنا كما لا يجوز بيع المبيع قبل القبض، لا يجوز جعله أجرة ولا عوضاً في صلح ولا اسلامه في شيء، ولا التولية فيه ، ولا الاشتراك).

(٢) انظر المصنف لعبد الرزاق ٨ / ٤٧، والمصنف لابن ابي شيبة ٥ / ١٣٠ .

(٣) قال العيني في عمدة القاري ١١ / ٢٥٥ : (اختلف العلماء في هلاك المبيع قبل القبض ، فذهب أبو حنيفة والشافعي : إلى أن ضمانه إن تلف من البائع ، وقال أحمد وإسحاق وأبو ثور : من المشتري ، وأمّا مالك ففرق بين الثياب والحيوان ، فقال : ما كان من الثياب والطعام فهلك قبل القبض فضمانه من البائع ، وقال ابن القاسم : لأنه لا يعرف هلاكه ولا بينة عليه ، وأما الدواب والحيوان والعقار فمصيبته من المشتري . وقال ابن حبيب : اختلف العلماء فيمن باع عبداً واحتبسه بالثمن وهلك في يده قبل أن يأتي المشتري بالثمن،

وقد قلنا أنّه إن هلك بعد الثلاثة كان من مال البائع ؛ لأنّه بتأخير الثمن عنه قد صار أملك به ، وأحقّ بالتصرف فيه، فإن هلك فمن ماله.

[٢٥١ / ٧] **مسألة** : ومّما انفردت به الامامية القول بأنّ من أبتاع شيئاً وشرط الخيار ، ولم يُسمّ وقتاً، ولا أجلاً مخصوصاً، بل أطلقه إطلاقاً ، فإنّ له الخيار ما بينه وبين ثلاثة أيام ، ثمّ لا خيار له بعد ذلك.

وباقي الفقهاء يخالفونهم في ذلك ؛ لأنّ أبا حنيفة يذهب إلى أنّه إذا شرط الخيار إلى غير مدّة معلومة فالبيع فاسد ، فإن أجازه في الثلاثة جاز عند أبي حنيفة خاصة، وإن لم يجزه حتى مضت الثلاثة أيام ، لم يكن له أن يجيزه [1] .

فكان سعيد بن المسيب وربيعة والليث يقولون : هو من البائع ، وأخذه ابن وهب وكان مالك قد أخذ به أيضاً ، وقال سليمان بن يسار : مصيبته من المشتري سواء حبسه البائع بالثمن أم لا ، ورجع مالك إلى قول سليمان).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٥٥ .

قال النووي في المجموع ٩ / ٢٢٥ : (في مذاهب العلماء في شرط الخيار وهو جائز بالاجماع واختلفوا في ضبطه ، فمذهبنا أنه يجوز ثلاثة أيام فما دونها ولا يجوز أكثر ، وبه قال أبو حنيفة وعبد الله بن شبرمة وزفر والأوزاعي في رواية عنه ، وقال ابن أبي ليلى والحسن بن صالح وعبيد الله بن الحسن العنبري وأحمد بن حنبل وإسحاق بن راهويه وأبو ثور وأبو يوسف ومحمد وابن المنذر وداود وفقهاء المحدثين يجوز في كل شيء بقدر الحاجة فيه، فيجوز في الثوب ونحوه اليوم واليومان ، وفي الجارية ونحوها ستة أيام وسبعة ، وفي الدار نحو الشهر . ثم قال : إذا تبايعا بشرط الخيار غير مؤقت ، مذهبنا بطلان البيع لأنّ فيه غرر. وبه قال الثوري وأبو حنيفة وأصحابه، وقال أحمد واسحاق البيع صحيح ، وأنّ الخيار باطل . وقال الأوزاعي وابن أبي ليلى : البيع صحيح والشرط باطل ، لقوله صلّى الله عليه وسلّم (كلّ شرط ليس في كتاب الله فهو باطل) قالا ، وهذا ظاهر في أبطال الشرط وصحة البيع. وقال مالك : البيع صحيح ، ويثبت لهما الخيار مدة تليق بذلك البيع).

وقال ابن عبد البر في الاستذكار ٦ / ٤٨٦ -٤٨٧ : (واختلفوا في اشتراط الخيار إلى مدة غير معلومة ، فقال مالك : ذلك جائز ، ويجعل السلطان له في ذلك من الخيار ما يكون

وقال أبو يوسف ومحمد: له أن يجيز بعد الثلاثة [١].

وقال مالك : إن لم يجعل للخيار وقتاً معلوماً [٢] جاز ، وجعل له من الخيار مثل ما يكون في تلك الساعة [٣].

وقال الحسن بن صالح بن حيّ : إذا لم يعيّن أجل الخيار ، كان له الخيار أبداً [٤].

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتكرر. ويمكن أن يكون الوجه مع إطلاق الخيار في صرفه إلى ثلاثة أيام ، أنّ هذه المدّة هي المعهودة المعروفة في الشريعة، لأن يُصرف [٥] الخيار فيها، والكلام إذا أطلق وجب حمله على المعهود المألوف فيه.

[٢٥٢/ ٨] **مسألة :** [٦١ / أ] وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ من ابتاع أمَةً فوجد بها عيباً، ما عرفه من قبل بعد أن وطأها ، لم يكن له ردّها، وكان له أرش العيب، إلّا أن يكون عيبها من حبل، فله ردّها مع الوطء ، ويردّ معها إذا وطأها نصف عُشرِ قيمتها.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، فذهب الشافعي إلى أنّه إذا أبتاع أمَةً ثيباً

في مثل تلك السلعة. وقال أبو حنيفة وأصحابه : إذا جعل الخيار بغير مدة معلومة فسد البيع، كالجعل الفاسد ، والثمن الفاسد . وإن أجازه في الثلاث جاز عند أبي حنيفة ، وإن لم يجزه حتى مضت الثلاثة الأيام لم يكن له أن يجيز. وقال أبو يوسف ومحمد : له أن يختار بعد الثلاث ، وكذلك قولهم فيمن اشترط له الخيار أكثر من ثلاث، أنّه إذا أجازه في الثلاث جاز . وقال الشافعي : لا يجوز) .

(١) انظر الهوامش المتقدّمة .

(٢) سقط من النسخة (ض) .

(٣) تقدمت الاشارة اليه في الهامش المتقدّم فلاحظ .

(٤) مختصر اختلاف الفقهاء ٣ / ٥٥، والمجموع ٩ / ٢٢٥، والاستذكار ٦ / ٤٨٦ - ٤٨٧ .

(٥) في النسخة ض (يضرب) .

فوطأها، ثم أصاب بها عيباً ، فله ردّها ، ولا مهر عليه[1] .

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٤٤ ، والشرح الكبير ٤ / ٨٨ .

وقال النووي في المجموع ١٢ / ٢٢٢ : (هذه مسألة مشهورة اختلف العلماء فيها على ثمانية مذاهب : (**أحدها**) أن يرّدها كما ذكره المصنف ولا يرد معها شيئاً، وهو مذهبنا الذي نصّ عليه الشافعي والأصحاب ، ولم يختلفوا فيه وبه . قال زيد بن ثابت فيما قيل وعثمان ومالك والليث بن سعد وأبو ثور ، ولا فرق عندنا في ذلك بين أن يكون بعد القبض أو قبله ، ولا يكون بالوطء قابضاً لها على المشهور، ولا مهر عليه ان سلمت وقبضها ، فان تلفت قبل القبض فهل عليه المهر للبائع ؟ وجهان بناء على أنّ الفسخ قبل القبض رفع للعقد من أصله ، أو من حينه ، الصحيح لا مهر، ولا فرق بين أن يكون المردود عليه ممّن تحرم عليه بوطء المشتري كأب وابنه أولا ، فانّ ذلك لا يمنع الردّ . (والمذهب **الثاني**) أنّه لا يردّ ولا يرجع بالأرش ، وهو قول أبي حنيفة والثوري وأبو يوسف وإسحاق ، وروي ذلك عن عمر وعلي بن أبي طالب وابن سيرين والزهري . (**والثالث**) أنه يردّها ويردّ معها مهر مثلها، وهو قول ابن أبي ليلى وشريح في رواية ، وقيل : إنّه روى نحو ذلك عن عمر. قال ابن المنذر: المهر في قول ابن أبي ليلى يأخذ العشر من قيمتها ونصف، فيجعل المهر نصف ذلك، يعني يكون المهر ثلاث أرباع عشر قيمتها، بذلك صرّح عنه غيره . (**الرابع**) يردّها ويردّ معها مهر مثلها بالغا ما بلغ ، وهو قول ابن شبرمة والحسن بن حيّ وعبد الله ابن حسن. (**والخامس**) يردّها ويردّ معها نصف عشر ثمنها، وهو قول شريح والنخعي وقتادة، وروي من طريق الشعبي عن عمر . (**والسادس**) يردّها ويردّ معها حكومة ، وهو قول الشعبي . (**والسابع**) أنّها لازمة ، لو صحّ ذلك عن الحسن وعمر بن عبد العزيز ، وهي رواية عن علي بن أبي طالب ، فلا يردّها ، ولا يرجع بشيء على هذا القول. (**والثامن**) يردّها ويردّ معها عشر ثمنها ، وهو قول ابن المسيب ، وروي عن ابن المسيب يردّ معها عشرة دنانير ، ولعل ذلك كان عشر ثمنها).

وقال ابن قدامة في الشرح الكبير ٤ / ٨٨ : (إذا اشترى أمة ثيباً ، فوطأها المشتري قبل علمه بالعيب، فله ردّها ولا شيء عليه ، روي ذلك عن زيد بن ثابت ، وبه قال مالك والشافعي وأبو ثور وعثمان البتي ، وعن أحمد رواية أخرى أنّه يمنع الردّ ، يروي ذلك عن علي رضي الله عنه ، وبه قال الزهري والثوري وأبو حنيفة وإسحاق ؛ لأنّ الوطء كالجناية، لأنّه لا يخلو في ملك الغير من عقوبة أو مال ، فوجب أن يمنع الردّ كوطء البكر . وقال

وقـال ابـن أبي ليلى: يردّ ها بالعيب ويردّ معهـا المهر لأجل الوطء، وقد روي ذلك عن عمر (١).

وذهب الزهري والثوري وأبو حنيفة وأصحابه إلى أنّه لا يملك الردّ بالعيب، بل يمسكها ويأخذ الأرش (٢).

وانفراد الامامية بالقول الذي ذكرناه ظاهر.

دليلنـا على صحّة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد، وليس يجري وطء الثيب مجرَى وطء البكر، لأنّ وطء البكر فيه إتلاف لجزءٍ منها، وليس كذلك الثيب.

ويمكن أن يكون الفرق بين الحمل وبين غيره من العيوب، أنّ الحمل أفحش العيوب وأعظمها، فجاز أن يتغلظ(٣) حكمه على باقي العيوب.

شريح والشـعبي والنخعي وسـعيد بن المسيب وابن أبي ليلى يردّها ومعها أرش، واختلفوا فيه، فقال شريح والنخعي : نصف عشر ثمنها، وقال الشـعبي : حكومة وقال سـعيد بن المسيب: دنانير، وقال ابن أبي موسى : مهر مثلها، وحكي نحوه عن عمر بن الخطاب).
ثم قال في موضع آخر : (إذا وطأ المشتري البكر قبل علمه بالعيب، ففيه روايتان (إحداهما) لا يردّها، ويأخذ أرش العيب، وبه قال مالك وابن سيرين والزهري والثوري والشافعي وأبو حنيفة وإسحاق . قال ابن أبي موسى : وهو الصحيح عن أحمد .(والرواية الأخرى) يردّها ومعها شيء اختارها الخرقي، وبه قال شريح وسعيد بن المسيب والشعبي والنخعي ومالـك وابـن أبي ليلى وأبو ثور، والواجب ردّ ما نقـص قيمتها بالوطء، فإذا كانت قيمتها بكـراً مائـة وثيباً ثمانـين، ردّ معها عشريـن ؛ لأنّه بفسـخ العقد يصير مضمونـاً عليه بقيمته بخـلاف أرش العيـب الـذي يأخذه المشـتري، وهذا قـول مالك وأبي ثـور، وقال شريح والنخعي يردّ عشر ثمنها، وقال سعيد بن المسيب يردّ عشرة دنانير).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ١٤٥، والشرح الكبير ٤ / ٨٨ .

(٢) المصدر السابق .

(٣) في النسخة ض (يُغلّظ) .

مسائل الصرف

[٢٥٣ / ١] **مسألة في الصرف** : وممّا انفردت به الامامية القول بجواز أن يبتاع الإنسان من غيره متاعاً أو غيره ، نقداً أو نسيئة معاً، على أن يسلّف البائع شيئاً ، أو يقرضه مالاً إلى أجلٍ ، أو يستقرض منه.

وأنكر ذلك باقي الفقهاء وحظروه [١] .

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد، ولأنّ الله تعالى أحلّ البيع بالإطلاق، وهذا البيع الذي أشرنا إليه داخل في جملة الظاهر، والقرض أيضاً جائز ، واشتراطه في عقد البيع غير مُفسدٍ له.

ولسنا ندري من أي جهة حظر المخالفون ذلك ، وإنّما يرجعون إلى الظنون والحسبان التي لا يرجع في الشرع إلى مثلها، ولا خلاف بينهم في أنّه لو لم يكن يشرط القرض عند عقد البيع ثم رأى بعد ذلك أن يقرضه ، كان ذلك جائزاً [٢] ،

---

(١) المجموع ٩ / ٣٧٦ و ١٣/ ١٧٠ ، وبداية المجتهد ٢ / ١٣٠ - ١٣١ ، ومجموعة الفتاوى لابن تيمية ٣٠ / ٨٣ .

قال ابن قدامة في المغني ٤ / ٢٩٠ : (مثل أن يقول بعتك داري هذه على أن أبيعك داري الأخرى بكذا ، أو على أن تبيعني دارك ، أو على أن أؤجرك ، أو على أن تؤجرني كذا ، أو على تزوجني ابنتك ، أو على أن أزوجك ابنتي ونحو هذا ، فهذا كلّه لا يصح ، قال ابن مسعود : الصفقتان في صفقة ربا، وهذا قول أبي حنيفة والشافعي وجمهور العلماء ، وجوزه مالك) .

(٢) قال ابن رشد في بداية المجتهد ٢ / ١٢٩ في النهي عن البيع والشرط : (فاختلف العلماء لتعارض هذه الأحاديث في بيع وشرط ، فقال قوم : البيع فاسد والشرط جائز . وممن قال بهذا القول الشافعي وأبو حنيفة ، وقال قوم : البيع جائز والشرط جائز ، وممن قال بهذا القول ابن أبي شبرمة ، وقال قوم : البيع جائز والشرط باطل ، وممن قال بهذا القول ابن أبي ليلى ، وقال أحمد : البيع جائز مع شرط واحد ، وأما مع شرطين فلا) .

وأي فرق بين أن يشرطه أو لا يشرطه ؟.

[٢٥٤/ ٢] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية القول بأنّه يجوز أن يكون للإنسان على غيره مال مؤجل، فيتفقا على تعجيله ، بأن ينقصه من مبلغه، ولا يشبه ذلك تأخير الأموال عن آجالها بزيادة فيها ؛ لأن ذلك محظور لا محالة.

وخالفهم باقي الفقهاء ، وسووا بين الأمرين في التحريم.

دليلنا على ما ذهبنا إليه الإجماع المتقدم ذكره، وأيضاً فإنّ تصرف الإنسان فيما يملكه مباح بالعقل والشرع، وقد علمنا أنّ الدَين المؤجل له مالك يصحّ تصرّفه فيه ، فيجوز له أن ينقص منه، كما يجوز له الإبراء منه ، ومن عليه أيضاً هذا الدين هو مالك للتصرف في ماله ، فله أن يقدّمه، كما له أن يؤخره إلى أجله، ولا خلاف في أنّه لو قبض بعضه وأبرأه من الباقي من غير اشتراط ؛ لكان ذلك جائزاً ، وأي فرق في جواز ذلك بين الاشتراط ونفيه .

[٢٥٥ / ٣] **مسألة** : ومما ظُنّ انفراد الامامية به ، وقد وافقها فيه غيرها، القول بجواز أن يبيع الإنسان الشاة أو البعير ويشترط رأسه ، أو جلده ، أو عضواً من أعضائه[١] .

وروى ابن وهب، عن مالك ، القول بجواز[٢] أن يستثني جلدها [٣] . وهذه موافقة للامامية[٤] .

وروى ابن القاسم عن مالك [٦١ / ب] أنّه إذا باع شاةً فاستثنى منها ثلثاً أو

---

(١) بداية المجتهد ٢ / ١٣١ - ١٣٢.

(٢) زاد في النسخة ض (ذلك وهو).

(٣) المدونة الكبرى ٤ / ٢٩٤، ومختصر اختلاف العلماء ٣ / ٨٢ .

(٤) أقول : أشار الطحاوي الى عدد من القائلين بالجواز، كما ورد ذلك في مختصر اختلاف الفقهاء ٣ / ٨٢ - ٨٣ منهم : الحسن بن صالح بن حيّ، والليث ، والاوزاعي .

ربعاً أو نصفاً ، أو فخذاً أو كبداً ، أو صوفاً أو شعراً أو كراعاً ، فإنّه إن استثنى ثلثاً أو ربعاً أو نصفاً فلا بأس بذلك، وإن استثنى جلداً أو رأساً فإن كان مسافراً فلا بأس به، وإن كان حاضراً فلا خير فيه [١] . وهذه الرواية أيضاً موافقة للامامية في السفر ، ولسنا نعرف فرقاً بين السفر والحضر في هذا الموضع.

وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا يجوز ذلك البتة ، وهو قول الثوري [٢] .

وقال الشافعي: لا يجوز أن يبيع الرجل الشاة ويستثني منها جلداً ولا غيره، في سفر ولا حضر [٣] .

دليلنا على ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد، ولأنّ هذا العقد يقع عليه اسم البيع باستثنائه فيجب أن يدخل في عموم قوله تعالى: ﴿ وَأَحَلَّ اللهُ الْبَيْعَ ﴾ [٤] .

وليس يمكن أن يُدّعى في ذلك جهالة ، فإنّ الأعضاء متميزة ، منفردة من غيرها ، وليس يجري مجرى غيرها ممّا يقع فيه الاشتراك والاختلاط.

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٨٢ .

وجاء في المدونة الكبرى ٤ / ٢٩٣ ما لفظه : (قلت : أرأيت الشاة إذا باعها رجل أو البعير أو البقرة فاستثنى منها ثلثاً أو ربعاً أو نصفاً ، أو استثنى جلدها أو رأسها أو فخذها أو كبدها أو صوفها أو شعرها أو كراعها ، أو استثنى بطونها كلّها ، أو استثنى أرطالاً مسماة كثيرة أو قليلة ، أيجوز هذا البيع كلّه في قول مالك أم لا ؟ قال : أمّا إذا استثنى ربعها أو ثلثها أو نصفها فلا بأس بذلك عند مالك ، وأمّا إذا استثنى جلدها أو رأسها فإنّه إن كان مسافراً فلا بأس بذلك وإن كان حاضراً فلا خير فيه).

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٨٢ ، والفتاوى الهندية ٣ / ١٣٠ .

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٨٣ .

(٤) سورة البقرة ٢ : ٢٧٥ .



كتاب الشفعة



[٢٥٦/ ١] مسألة : وممّا انفردت به الامامية إثباتهم حقّ الشفعة في كلّ شيء من المبيعات ، من عقار ، وضيعة ، ومتاع ، وعروض ، وحيوان إن كان ذلك ممّا يحتمل القسمة أو لا يحتملها.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، وأجمعوا على أنها لا تجب إلّا في العقارات والأرضين ، دون العروض والأمتعة والحيوان [١] .

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٣٩، وفتح العزيز ١١ / ٣٦١، والمجموع ١٤ / ٢٩٩، وروضة الطالبين ٤ / ١٥٥ - ١٥٦، ومغني المحتاج ٢ / ٢٩٦، المدونة الكبرى ٥ / ٤٠٢، والاستذكار ٧ / ٨٦.

وقال العيني في عمدة القاري ١٢ / ٢٠ : (وقال النخعي وشريح القاضي والثوري وعمرو ابن حريث والحسن بن حيّ وقتادة والحسن البصري وحماد بن أبي سليمان وأبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد : تجب الشفعة في الأراضي والرباع والحوائط . ثم قال : وروي عن عطاء أنه قال : الشفعة في كلّ شيء حتى في الثوب ، وحكى مقالة عطاء عن بعض الشافعية ومالك ، وأنكره القاضي أبو محمد ، وحكى عن مالك وأحمد وجوب الشفعة في السفن، وفي حاوي الحنابلة : وكلّ ما لا يقسم ، ولا هو متصل بعقار كالسيف والجوهرة والحجر والحيوان وما في معنى ذلك ، ففي وجوب الشفعة فيه روايتان ذكرهما ابن أبي موسى ، ولا تؤخذ الثمار بالشفعة تبعا ، ذكره القاضي . وقال أبو الخطاب ، تؤخذ).

وقال ابن عبد البر في التمهيد ٧ / ٥١ : (إنّ أصحاب مالك اختلفوا في الشفعة في الثمرة إذا بيعت حصة منها دون الأصل ، فأوجب الشفعة للشريك فيها ابن وهب وابن القاسم وأشهب، ورووه عن مالك . وقال المغيرة وعبد الملك ابن الماجشون وابن أبي حازم وابن دينار : لا شفعة فيها ، ورووه عن مالك أيضاً ، وهو قول أكثر أهل المدينة، وهو مذهب الشافعي وأحمد بن حنبل وداود بن علي وأهل النظر والأثر، وهو الصحيح عندي).

وجاء في المدونة الكبرى ٥ / ٤٠٢ ما لفظه : (قال مالك : لا شفعة الّا في الدور والأرضين والنخل والشجر. قيل : والشجر ؟ قال : الشجر بمنزلة النخل . قال : وجعل مالك في الثمر الشفعة . قلت : ولا شفعة في دَين ولا حيوان ولا سفن ولا بزر ولا طعام ولا في شيء من العروض ولا سارية ولا حجر ولا في شيء من الأشياء سوى ما ذكرت لي كان مما يقسم أولا يقسم في قول مالك ؟ قال : نعم لا شفعة في ذلك ، ولا شفعة إلّا فيما ذكرت

وقد روي عن مالك خاصة أنّه قال: إذا كان طعامٌ أو برٌّ بين شريكين، وباع أحدهما حقّه، أنّ لشريكه الشفعة [١].

ثم اختلف أبو حنيفة والشافعي، فقال أبو حنيفة: تجب الشفعة فيما يحتمل القسمة، ولا ضرر في قسمته، وفيما لا يحتملها [٢].

وأسقط الشافعي الشفعة عمّا لا يحتمل القسمة، ويلحق الضرر بقسمته [٣].

دليلنا على صحة مذهبنا إجماع الامامية على ذلك فإنهم لا يختلفون فيه.

ويمكن أن يعارض المخالفون في هذه المسألة بكل خبر ورد عن الرسول عليه السلام في إيجاب الشفعة مطلقاً، كروايتهم عنه عليه السلام أنه قال: «الشفعة فيما لم يقسم» [٤].

وأيضاً ما رووه عنه عليه السلام من قوله: «الشفعة في كلّ شيء»[٥]. والأخبار

لك).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١، والمدونة الكبرى ٥ / ٤٢٧.

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١، وبدائع الصنائع ٥ / ١٢ - ١٣.

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٣٩.

(٤) روى الشافعي في اختلاف الحديث: ٥٣٥ وفي مسنده: ١٨١ بسنده عن جابر وغيره عن النبي صلّى الله عليه وسلّم أنه قال: «الشفعة فيما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود فلا شفعة». وروى البخاري في الصحيح ٣ / ٤٧ بسنده عن جابر أيضاً قال قضى رسول الله صلّى الله عليه وسلّم بالشفعة في كلّ ما لم يقسم، فإذا وقعت الحدود، وصرفت الطرق فلا شفعة).

(٥) سنن الترمذي ٢/ ٤١٣ - ٤١٤ حديث ١٣٨٣، والسنن الكبرى للبيهقي ٦ / ١١٠، والمعجم الكبير للطبراني ١١/ ١٢٣ حديث ١١٢٤٤.

وروى الطحاوي في شرح معاني الآثار ٤/ ١٢٥ - ١٢٦ بسنده عن ابن عباس (قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم الشريك شفيع، والشفعة في كل شيء. وروى بسنده عن جابر قال: قضى رسول الله صلّى الله عليه وسلّم بالشفعة في كل شيء).

وقال ابن حجر في فتح الباري ٤ / ٣٦٠: (وقد أخذ بعمومها في كلّ شيء مالك في رواية،

في ذلك كثيرة جداً.

وممّا يمكن أن يعارضوا به أنّ الشفعة عندكم إنّما وجبت لإزالة الضرر عن الشفيع، وهذا المعنى موجود في جميع المبيعات من الأمتعة والحيوان.

فإذا قالوا: حقّ الشفعة إنّما يجب خوفاً من الضرر على طريق الدوام، وهذا المعنى لا يثبت إلّا في الأرضين والعقارات دون العروض.

قلنا: في الأمتعة ما يبقى على وجه الرهن، مثل بقاء العِراص [1] والأرضين، كالياقوت وما أشبهه من الحجارة والحديد، فيدوم الاستضرار بالشركة فيه، وأنتم لا توجبون فيه الشفعة.

وبعد فإن إزالة الضرر الدائم أو المنقطع واجبة في العقل والشرع، وليس وجوب إزالتها مختصاً بالمستمر دون المنقطع، فلو كان التأذي بالشركة في العروض منقطعاً على ما ادعيتم لكانت إزالته واجبةً على كلّ حال.

فأما علّة الشافعي في وجوب الشفعة بها على الشريك من الضرر بأجرة القاسم متى طلب القِسمَة، فينتقض بالعروض، لأنّ هذا المعنى ثابت فيها. وربما ضمّ إلى هذه العلة [٦٢ / أ] أنّ القسمة تؤدي إلى الضرر، ومن حيث يحتاج الشريك أن يحدث ميزابا في حصته ثانياً بعد أن كان واحداً، وكذلك البالوعة

وهو قول عطاء، وعن أحمد تثبت في الحيوانات دون غيرها من المنقولات. وروى البيهقي من حديث ابن عباس مرفوعاً: (الشفعة في كل شيء) ورجاله ثقات إلّا انّه أعلّ بالارسال، وأخرج الطحاوي له شاهداً من حديث جابر، باسناد لا بأس برواته).

وقال ابن عبد البر في التمهيد ٧ / ٤٩: (وقد أوجب قوم الشفعة في كلّ شيء من الحيوان أو غيره وسائر المشاع من الأصول وغيرها وهي طائفة من المكيين ورووا في ذلك حديثاً).

(١) العراص: جمع: عرصة - بفتح أوله وإسكان ثانية - وجمعها: عراص وعرصات بفتح الراء، وهي كلّ موضع لا بناء فيه. المصباح المنير: ٤٠٢ مادة (عرص).

وما أشبههما. وهذا ليس بشيء، لأنّ الشفعة قد تجب فيما لا يحتاج فيه إلى شيء من ذلك، كالعراص الخالية من أبنية، والحصص التي متى قُسّمت كان في كلّ واحدة منها كلّ ما يحتاج إليه من ميزاب وبالوعة وغير ذلك، فبطلت هذه العلة أيضاً.

[٢٥٧ / ٢] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ الشفعة إنّما تجب إذا كانت الشركة بين اثنين، فإذا زاد العدد على الاثنين فلا شفعة.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، وأوجبوا الشفعة بين الشركاء، قلّ أو كثر عددهم[١].

دليلنا على[٢] ما ذهبنا إليه إجماع الطائفة. وأيضاً فإنّ حقّ الشفعة حكم شرعي، والأصل انتفاؤه، وإنّما أوجبناه بين الشريكين لإجماع الأمة، فانتقلنا بهذا الإجماع عن حكم الأصل، ولم ينقلنا فيما زاد على الاثنين ناقل، فيجب أن يكون في ذلك على حكم الأصل.

فإن قيل: أليس قد وردت رواياتكم التي تختصون بها على أئمتكم عليهم السلام أنّ الشفعة تجب على عدد الرجال[٣]، وهذا يدلّ على أنّ الشفعة تثبت فيما زاد على الاثنين.

وروي عن أبي عبد الله عليه السلام أنّه قال: (قضى رسول الله صلّى الله عليه وآله بالشفعة بين الشركاء في الأرضين والمساكن)[٤]، ولفظة (الشركاء) تقع على

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤٧، والمحلى ٩ / ٩٨ - ٩٩، والمجموع ١٤ / ٣٢٦، والاستذكار ٧ / ٧٥، وبدائع الصنائع ٥/ ٥.

(٢) زاد في النسخة ض (صحة).

(٣) من لا يحضره الفقيه ٣ / ٧٧ حديث ٣٣٧٠ و ٣٣٧١، والتهذيب ٧ / ١٦٦ حديث ٧٣٦، والاستبصار ٣ / ١١٧ حديث ٤١٦.

(٤) الكافي ٥ / ٢٨٠ حديث ٤، ومن لا يحضره الفقيه ٣ / ٧٦ حديث ٣٣٦٨، وتهذيب الاحكام ٧ / ١٦٤ حديث ٧٢٧.

أكثر من إثنين .

قلنا : هذه كلّها أخبار آحاد ، وما لا يوجب علماً من الأخبار ليس بحجّة ، ولا تثبت به الأحكام الشرعية على ما بيناه في غير موضع . ويمكن تأويل ظواهر هذه الأخبار بأن نحمل قوله : (الشفعة على عدد الرجال) أنّها إنّما تجب بالشركة، وسواء زادت سهام أحد الشريكين على سهام الآخر أو نقصت ، فالمعتبر إنّما هو بالشركاء لا بمبالغ سهامهم.

ويحتمل لفظ (الرجال) على الشركاء في الاملاك الكثيرة ، لا في ملك واحد، ويجوز حمل هذه اللفظة على الشريكين في ملك واحد على أحد وجهين : إمّا على قول من يجعل أقل الجمع الاثنين ، أو على سبيل المجاز كما قال تعالى : (فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ) [١] وتأويل الخبر الثاني داخل فيما ذكرناه.

فأما الخبر الذي وجد في روايات أصحابنا أنّه إذا سمح بعض الشركاء بحقوقهم من الشفعة ، فإن لمن لم يسمح بحقّه على قدر حقّه ، فيمكن أن يكون تأويله أنّ الوارث لحق الشفعة إذا كانوا جماعة، فإنّ الشفعة عندنا تورث ، ومتى سمح بعضهم بحقّه كانت المطالبة لمن لم يسمح، وهذا لا يدلّ على أنّ الشفعة في الأصل تجب لأكثر من شريكين.

فإن قيل : قد ادعيتم إجماع الامامية وابن الجنيد يخالف في هذه المسألة، ويوجب الشفعة مع زيادة الشركاء على اثنين [٢] ، وأبو جعفر ابن بابويه[٣] يوجب الشفعة

---

(١) سورة النساء ٤ : ١١.

(٢) حكاه العلامة الحلي في مختلف الشيعة ٥ / ٣٣٦.

(٣) أبو جعفر، محمد بن علي بن الحسين بن موسى بن بابويه القمي ، شيخ الحفظة، ووجه الطائفة المستحفظة رئيس المحدثين والصدوق فيما يرويه عن الأئمة الطاهرين عليهم السلام ، كان ثقة جليل القدر بصيرا بالاخبار ناقدا للآثار عالماً بالرجال وهو أستاذ المفيد

في العقار فيما زاد على اثنين ، وإنّما يعتبر الاثنين في الحيوان خاصة على ما حكيتموه عنه في جواب مسائل أهل الموصل التسع الفقهية [(١)].

قلنا : إجماع الامامية قد تقدّم الرجُلين، فلا اعتبار بخلافهما، وقد بيّنا في مواضع من كتبنا أنّ خلاف الامامية إذا تعين في واحد أو جماعة معروفة مشار إليها لم يقع به اعتبار.

[٢٥٨/ ٣] **مسألة** : وممّا يُظنّ انفراد الامامية به القول بأنّه لا شفعة لكافر على مسلم . [٦٢ / ب]

وأكثر الفقهاء يوجبون الشفعة للكافر، ولا يفرّقون بينه وبين المسلم[(٢)].

وقد حكي عن ابن حيّ أنّه قال : لا شفعة للذمي في أمصار المسلمين التي ابتدأها المسلمون؛ لأنّهم لا يجوز لهم سكناها ، ولا تملّكها ، ولهم الشفعة في القرى[(٣)].

محمد بن محمد بن النعمان . ورد بغداد سنة ٣٥٥ وسمع منه شيوخ الطائفة وهو حدث السن، مات بالري سنة ٣٨١ إحدى وثمانين وثلاثمائة . الكنى والالقاب ١ / ٢٢١ .

(١) انظر مجموعة رسائل الشريف المرتضى ١ / ١٧٦ - ١٧٧ .

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤٤، والاشراف لابن المنذر ١ / ٤٨، والافصاح ٢ / ٣٧.
قال النووي في المجموع ١٤ / ٣٠٣ و ٣١٠ : (فإن الشفعة تجوز للمسلم والكافر عند الشافعي وأبي حنيفة ومالك . وخالف أحمد فقهاء مذهبه على أنه لا شفعة لكافر على مسلم، قال الضياء المقدسي نصّ عليه أحمد . قال في الانصاف : وهو المذهب ، وعليه الأصحاب، وهو من مفردات المذهب ، وبه قال الحسن البصري والشعبي).
وقال ابن عبد البر في الكافي : ٤٣٨ : (والشفعة لكلّ شريك، صغيراً كان أو كبيراً، ذكراً أو أنثى ، مسلماً أو ذمياً ، وهي بين المسلم والذمي كهي بين المسلمين ، وكذلك المستحق عليه الشفعة تلزمه حاضراً كان أو غائباً، كبيراً أو طفلاً).

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤٥ .
قال النووي في شرح صحيح مسلم ١١ / ٤٦ : (أمّا قوله صلّى الله عليه وسلّم : فمن كان

وانفراد قول الامامية عن قول ابن حيّ باقٍ، إلّا أنّه قد حكي عن الشعبي وأحمد بن حنبل أنّهما أسقطا شفعة الذمي على المسلم [١]، وهذه منهما موافقة للامامية.

والذي يدلّ على صحة مذهبنا اليه بعد الإجماع المتكرر ذكره، قوله تعالى: ﴿لَا يَسْتَوِي أَصْحَابُ النَّارِ وَأَصْحَابُ الْجَنَّةِ﴾ [٢]، ومعلوم أنّه تعالى إنّما أراد لا يستوون في الأحكام، والظاهر يقتضي العموم إلّا ما أخرجه دليل قاهر.

فإن قيل: أراد في النعيم والعذاب بدلالة قوله: ﴿أَصْحَابُ الْجَنَّةِ هُمُ الْفَائِزُونَ﴾ [٣].

قلنا: قد بيّنا في الكلام على أصول الفقه أنّ تخصيص إحدى الجملتين لا يقتضي تخصيص الأخرى وإنّ [٤] لها متعقبة [٥].

له شريك فهو عام يتناول المسلم والكافر والذمي، فتثبت للذمي الشفعة على المسلم، كما تثبت للمسلم على الذمي، هذا قول الشافعي ومالك وأبي حنيفة والجمهور).

(١) مسائل أحمد بن حنبل: ٢٠٣، والمغني ٥ / ٥٥١، والشرح الكبير ٥ / ٤٩٠، واللباب ٢ / ١١٦، ومغني المحتاج ٢ / ٣٠٥، والمجموع ١٤ / ٣٠٣.

قال النووي في شرح صحيح مسلم ١١ / ٤٦: (وقال الشعبي والحسن وأحمد: لا شفعة للذمي على المسلم، وفيه ثبوت الشفعة للأعرابي كثبوتها للمقيم في البلدويه، قال الشافعي والثوري وأبو حنيفة وأحمد وإسحاق وابن المنذر والجمهور وقال الشعبي: لا شفعة لمن لا يسكن بالمصر).

وقال الذهبي في تنقيح التحقيق في احاديث التعليق ٢ / ١٢٩ مسألة ٥٣٧: (لا شفعة لذمي على مسلم. وهو قول الشعبي، خلافاً لأكثرهم).

(٢) سورة الحشر ٥٩ : ٢٠.

(٣) سورة الحشر ٥٩ : ٢٠.

(٤) زاد في النسخة ض (كانت).

(٥) الذريعة في اصول الشريعة ١ / ٣٠٣.

وممّا يمكن الاستدلال به، أنّ الأصل انتفاء الشفعة عن المبيعات، لأنّ حقّ الشفعة حكم شرعي، ولما ثبت حقّ الشفعة للمسلم على الكافر، وللكفّار بعضهم على بعض، وأثبتناه بدليله، وبقي الباقي على حكم الأصل.

وممّا يمكن أن نُعارض به مخالفينا في هذه المسألة، ما رووه ووجِدَ في كتبهم عن النبي صلّى الله عليه وآله من قوله: «لا شفعة لكافر»[١]، وفي خبر آخر: «لا شفعة لذمي على مسلم»[٢].

[٢٥٩/ ٤] **مسألة**: وممّا ظُن انفراد الامامية به أنّ حقّ الشفعة لا يسقط إلّا بأن يُصرّح الشفيع بإسقاط حقّه، ولا يكون مُسقطاً بكفه في حال علمه عن الطلب.

وهذا القول أحد أقوال الشافعي الأربعة ؛لأنّ له أقوالاً أربعة[٣]:

---

(١) المجموع ١٤ / ٣٠٣.

(٢) لم أقف على هذا الحديث في المصادر المتوفرة لدينا. وقد روى البيهقي في سننه ٦ / ١٠٨ - ١٠٩ عن أنس أنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال: (لا شفعة للنصراني)، وعنه أيضاً: (ليس لليهودي والنصراني شفعة).

أقول: وقد اعتمده الامام أحمد المرتضى في شرح الأزهار ٣ / ٢١٢ قائلاً: (إلّا أن تكون أي هذه الأسباب ملكاً لكافر، فلا شفعة له على مسلم مطلقاً، أي سواء كان في خططنا أم في خططهم هذا قول الهادي في الأحكام والناصر لقوله صلّى الله عليه وآله: (الاسلام يعلو ولا يُعلى عليه). واستشهد المرتضى بقوله صلّى الله عليه وآله: (لا شفعة لذمي على مسلم).

(٣) قال المزني في المختصر: ١٢٠: (قال الشافعي: ولا شفعة إلّا في مشاع، وللشفيع الشفعة بالثمن الذي وقع به البيع، فإن علم فطلب مكانه فهي له، وإن أمكنه فلم يطلب بطلت شفعته، فإن علم فأخّر الطلب فإن كان له عذر من حبس أو غيره فهو على شفعته وإلّا فلا شفعة له، ولا يقطعها طول غيبته، وإنما يقطعها أن يعلم فيترك).

وقال النووي في المجموع ١٤ / ٣١٩: (والشفيع بالخيار بين الاخذ والترك؛ لأنه حقّ ثبت له لدفع الضرر عنه فخير بين أخذه وتركه وفى خياره أربعة أقوال، قولان نصّ عليهما في القديم، أحدهما: له على التراخي، لا يسقط إلّا بالعفو، أو بما يدل على العفو... والثاني:

أحدها : إن طلب الشفعة ، يجب على الفور .

وثانيها : إنّه قد يثبت إلى ثلاثة أيام .

وثالثها : إنّه يجب على التأبيد إلى أن يصرّح بالعفو ، وهذا وفاق الشيعة.

ورابعها : إنّه ثابت إلى أن يعفو، أو يُعرض بالعفو .

وحكي أيضاً عن شريك أنّه قال : إذا علم فلم يطلب ، فهو أيضاً على شفعته[١] ، وهذا أيضاً موافقة للامامية.

وباقي الفقهاء على خلاف ذلك؛ لأنّ أبا حنيفة وأصحابه وابن حيّ يذهبون إلى أنّه متى لم يطلبها مكانه بطلت شفعته [٢] .

أنّه بالخيار إلى أن يرفعه المشترى إلى الحاكم ليجبره على الاخذ أو العفو... والثالث: نصّ عليه في سير حرملة أنّه بالخيار إلى ثلاثة أيام ... والرابع : نصّ عليه في الجديد ، أنه على الفور وهو الصحيح).

وقال ابن قدامة في المغني ٥ / ٤٧٧ - ٤٧٨ : (الصحيح في المذهب أنّ حقّ الشفعة على الفور إن طالب بها ساعة يعلم بالبيع وإلّا بطلت ، نصّ عليه أحمد في رواية أبي طالب فقال : الشفعة بالمواثبة ساعة يعلم ، وهذا قول ابن شبرمة والبتي والأوزاعي وأبي حنيفة والعنبري والشافعي في أحد قوليه . وحكي عن أحمد رواية ثانية: أنّ الشفعة على التراخي، لا تسقط ما لم يوجد منه ما يدلّ على الرضا من عفو أو مطالبة بقسمة ونحو ذلك، وهذا قول مالك وقول الشافعي إلّا أنّ مالكاً قال : تنقطع بمضي سنة ، وعنه بمضي مدة يعلم أنه تارك لها ؛ لأنّ هذا الخيار لا ضرر في تراخيه ، فلم يسقط بالتأخير كحق القصاص، وبيان عدم الضرر أنّ النفع للمشتري باستغلال المبيع ، وان أحدث فيه عمارة من غراس أو بناء فله قيمته ، وحكي عن ابن أبي ليلى والثوري أن الخيار مقدر بثلاثة أيام ،وهو قول الشافعي) .

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤٢ .

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١ .

قال العيني في عمدة القاري ١٢ / ٧٣ : (واختلف في المدة ، فقيل : سنة ، وقيل : فوقها، وقيل: فوق ثلاث ، وقيل : فوق خمس ، حكاها ابن الحاجب . وقال أبو حنيفة : إذا وقع البيع

وقال الحسن بن زياد[١] : إذا أشهد أنّه على شفعته، ولم يقم بها ما بينه وبين أن يصل إلى القاضي ، فقد أبطل شفعته [٢] .

[قال الحسن][٣] : فأمّا أبو حنيفة فقال: ثلاثة أيام [٤] .

فعلم الشفيع به ، فإن أشهد في مكانه أنه على شفعته وإلّا بطلب شفعته ، وبه قال الشافعي، إلاّ أن يكون له عذر مانع من طلبها من حبس أو غيره فهو على شفعته . وقال الشَّعْبِيُّ : منْ بِيعت شفعته وهو شاهد لا يغيرها فلا شفعة له) .

(١) أبو علي ، الحسن بن زياد اللؤلؤي ، الكوفي ، البغدادي ، صاحب أبي حنيفة ، وتفقه عليه، وحدث عنه ، وعن ابن جريج ، وعنه محمد بن سماعة القاضي ، وشجاع ، وابن جريج وغيرهم . مات سنة ٢٠٤ هـ . أنظر : طبقات الفقهاء للشيرازي : ١١٥ ، وتاريخ بغداد ٧ / ٣١٤ برقم ٣٨٢٧ ، وميزان الاعتدال ١/ ٤٩١ / ٨٤٩ ، لسان الميزان ٢ / ٢٠٨ برقم ٩٢٧ .

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١ .

قال السمرقندي في تحفة الفقهاء ٣ / ٥٥ : (ولو أن الشفيع بعد وجود الطلبين والاشهاد، إذا أخر المرافعة إلى باب القاضي ولم يخاصم هل تبطل شفعته ؟ فقد اختلفت الروايات عن أصحابنا والحاصل أن عند أبي حنيفة رحمه الله : لم تسقط الشفعة ، بالتأخير بعد الاشهادين، إلا أن يسقطها بلسانه فيقول : (تركت الشفعة) . وهو إحدى الروايتين عن أبي يوسف، وفي رواية أخرى عنه : إذا ترك المخاصمة إلى القاضي في زمان يقدر على المخاصمة فيه : بطلت شفعته - ولم يوقت . وقال محمد وزفر : إذا أخر المطالبة بعد الاشهاد شهرا من غير عذر : بطلتِ شفعته . وعن الحسن أنه قال : وهذا قياس قول أبي حنيفة وأبي يوسف وزفر وبه نأخذ).

(٣) ما بين المعقوفين ساقط من النسخة (م) .

(٤) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١ .

قال ابن حزم في المحلى ٩ / ٨٩ - ٩٠ : (واختلف الحاضرون في هذا ، فقال أبو حنيفة : متى علم بالبيع وعلم أن له الشفعة فان طلب في الوقت أو أشهد على أنه آخذ بشفعته فله الشفعة أبداً، وان سكت بعد ذلك سنين، فإن لم يشهد ولا طلب فقد بطل حقه ، وروى عن أبي حنيفة في الحاضر أنّ له أجل ثلاثة أيام فان طلب الشفعة فيها قضى له ، وان مرت الثلاث ولم يطلب الشفعة بطل حقّه ولا شفعة له ، وقال صاحبه محمد بن الحسن كذلك

وروى محمد عن أبي حنيفة أنّه على شفعته أبداً بعد الشهادة [١] .

وقال محمد : إذا تركها بعد الطلب شهراً بطلت [٢] .

وقال أبو يوسف : إذا أمكنه أن يطلب عند القاضي ، أو يأخذه فلم يفعل بطلت[٣] .

وقال ابن أبي ليلى: إذا علم بالبيع فهو بالخيار ثلاثاً[٤] [٥] .

إلّا أنه قال : لا ينتفع بالاشهاد على أنه طالب بالشفعة إلّا بأن يكون إشهاده بذلك بحضرة المطلوب بالشفعة ، أو بحضرة الشقص المطلوب ، وقال أيضاً : فان سكت بعد الاشهاد المذكور شهراً واحداً لا يطلب بطلت شفعته ، وقال بعض كبار نظار مقلدي أبي حنيفة : للشفيع من أمد الخيار إن سكت ولم يشهد ولا طلب ما للمرأة المخيرة ، وبقول أبي حنيفة يقول البتي وابن شبرمة وعبيد الله بن الحسن والأوزاعي إلّا أن عبيد الله قال : لا يمهل إلّا ساعة واحدة، وقال مالك ثلاثة أقوال : مرة قال : ان بلغه البيع وعلم أن له القيام بالشفعة فسكت ولم يطلب ولا أشهد فهو على حقّه ، وله أن يطلب ما لم يطل الأمد جداً دون تحديد في ذلك ، ومرة قال : إن قام ما بينه وبين خمسة أعوام فله ذلك وان لم يقم حتى مضت خمسة أعوام فقد بطل حقه ، ومرة قال : له القيام ما بينه وبين سنة فإن لم يطلب حتى مضت سنة فقد بطل حقه ، وقال الشافعي : ان ترك الطلب ثلاثة أيام فأقل كان له ان يطلب فإن لم يطلب حتى مضت له ثلاثة أيام فقد بطل حقه، وهو قول سفيان الثوري ، ثم رجع الشافعي فقال : ان ترك الطلب دون عذر مانع ما قل أو كثر فقد بطل حقه وان تركه لعذر فهو على حقه طال الأمد أو قصر ، وهو قول معمر ، وروي عن شريح وصحّ عن الشعبي، وروى عن الشعبي أن له أجل يوم واحد).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١. وانظر ما تقدم في الهامش السابق .

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١ ، والمبسوط ١٤ / ١١٨، وتحفة الفقهاء ٣ / ٥١ .

(٣) المصدر السابق .

(٤) في النسخة ض (ثلاثة) ، وفي النسخة م (ثلاثة أيام).

(٥) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١، والام ٧ / ١١٥، والمغني ٥ / ٤٧٨، والشرح الكبير ٥ / ٤٧٤.

وقال الشعبي: يوماً[١].

وقال البتي : ثلاثاً [٢] [٣].

وقال مالك : إذا علم بالشراء فلم يطالب حتى طال بطلت، والسَنَة ليست بكثيرة. وله أن يأخذ ، وهذا في الحاضر ، فأما الغائب فلا تبطل شفعته[٤].

وقال الثوري: إذا لم يطلبها أياماً بطلت شفعته [٥]. وذكر المعافى[٦] عنه ثلاثة أيام [٧].

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١ ، وتقدمت الاشارة اليه في الهامش السابق فلاحظ .

(٢) في النسخة ض (ثلاثة) ، وفي النسخة م (ثلاثة أيام).

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١ ، والاستذكار ٧ / ٨٨ .

(٤) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١ .

قال ابن رشد في بداية المجتهد ٢ / ٢١٢ : (وأما الحاضر ، فإن الفقهاء اختلفوا في وقت وجوب الشفعة له ، فقال الشافعي وأبو حنيفة : هي واجبة له على الفور بشرط العلم وإمكان الطلب ، فإن علم وأمكن ولم يطلب بطلت شفعته ، إلّا أنّ أبا حنيفة قال : إن أشهد بالأخذ لم تبطل وإن تراخى . وأما مالك فليست عنده على الفور ، بل وقت وجوبها متسع . واختلف قوله في هذا الوقت هل هو محدود أم لا ؟ فمرة قال : هو غير محدود وأنها لا تنقطع أبداً إلّا أن يحدث المبتاع بناء أو تغييراً كثيراً بمعرفته وهو حاضر عالم ساكت ، ومرة حدد هذا الوقت ، فروي عنه السنة وهو الأشهر ، وقيل أكثر من سنة ، وقد قيل عنه أن الخمسة أعوام لا تنقطع فيها الشفعة) .

(٥) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١، وتقدمت الاشارة اليه في الهامش الاسبق .

(٦) المُعافى بن عمران بن محمد بن عمران بن نُفيل بن جابر الأزدي ، أبو مسعود الموصلّي . ولد سنة نيف وعشرين ومائة . حدّث عن إبراهيم بن طهمان ، وإسرائيل بن يونس ، والحسن ابن صالح بن حيّ، والثوري ، وطائفة . حدّث عنه ولده أحمد ، وبشر بن الحارث الحافي، وإسحاق بن إبراهيم الهروي ، ووكيع بن الجراح ، وابن المبارك ، وآخرون . لزم سفيان الثوري فتفقّه به . توفّي سنة أربع وثمانين ومائة ، وقيل : خمس ، وقيل : ست . الطبقات الكبرى ٧ / ٤٨٧، والثقات لابن حبان ٧ / ٥٢٩، وتاريخ بغداد ١٣ / ٢٢٧ برقم ٧١٩٨.

(٧) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤١، وتقدمت الاشارة اليه في الهامش السابق .

فقال الأوزاعي والليث [٦٣ / أ] وعبيد الله بن الحسن[١] والشافعي: إذا لم يطلب حين علم بطلت[٢].

وقد تقدم بياننا أقوال الشافعي المختلفة في هذه المسألة، وإن كان هذا القول الذي ذكرناه آنفا أظهرها.

وقال الشعبي: من بيعت شفعته وهو شاهد لم ينكر، فلا شفعة له[٣].

والذي يدلّ على صحة مذهبنا الإجماع المتكرر، ويمكن أن يقوى ذلك بأنّ الحقوق في أصول الشريعة، وفي العقول أيضاً لا تبطل بالإمساك عن طلبها، فكيف خرج حقّ الشفعة عن أصول الأحكام العقلية والشرعية، ألا ترى أنّ من لم يطلب وديعته أو[٤] يطالب بدينه، فإنّ حقّه ثابت لا يبطل بالتغافل عن الطلب.

فإذا قالوا: هذه حقوق غير مُتجددة، وحقّ الشفعة متجدد.

قلنا: نفرضه متجدداً، لأنّ من حلّ له أجل دين فقد تجدد له حقّ ما كان مستمراً، ومع هذا لو أخّر المطالبة لم يبطل الحقّ. وكذلك من مات له قريب واستحق في الحال ميراثه وعلم بذلك، ثمّ لم يطالب بالميراث من هو في يده لم يبطل الحق، ونظائر ذلك أكثر من أن تحصى.

فإن قيل: هذا الذي تذهبون إليه يؤدي إلى الإجحاف بالمشتري، لأن المدة

---

(١) عبيد الله بن الحسن العنبري، البصري، القاضي، روى عن خالد الحذاء، وداود بن أبي هند، وهارون بن رياب وغيرهم، وعنه ابن مهدي، وخالد بن حارث، ومعاذ بن معاذ وغيرهم. مات سنة ١٦٨ هـ أنظر، تهذيب التهذيب ٧ / ٧ برقم ١٢، الجرح والتعديل ٥/ ٣١٢ برقم ١٤٨٣.

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤٢، والمجموع ١٤ / ٣١٢، والاستذكار ٧ / ٨٩ - ٩٠.

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٤٢.

(٤) زاد في النسخة ض (لم).

إذا تطاولت لم يتمكن المشتري من التصرف في المبيع وهدمه وبنائه وتغييره لأن الشفيع إذا طالبه بالشفعة أمره بإزالة ذلك، وهذا ضرر داخل على المشتري.

قلنا: يمكن أن يحترز المشتري من هذا الضرر بأن يعرض المبيع على الشفيع ويبذل تسليمه إليه فهو بين أمرين: إمّا تسلّم أو ترك شفعته فيزول الضرر عن المشتري بذلك، وإذا فرط فيما ذكرناه وتصرف من غير أن يفعل ما أشرنا إليه فهو المدخل للضرر على نفسه.

فإن قيل: كيف تدعون أنه ليس في الأصول الشرعية حق يجب على الفور ويسقط بالتأخير، وحق الرد بالعيب يجب على الفور ومتى تأخر بطل ؟

قلنا: المعنى في حقّ الردّ بالعيب أنه ربما كان في تأخيره إبطال له من حيث تخفى أمارات العيب فلا تظهر فتقع الشبهة في وجود العيب فلزمت المبادرة إلى الرد لهذا المعنى وذلك غير موجود في حقّ الشفعة لأنه يجب بعقد البيع وذلك ممّا لا يجوز أن يتغير ولا يخفى في وقت ويظهر في آخر.

[٢٦٠/ ٥] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ لإمام المسلمين وخلفائه المطالبة بشفعة الوقوف التي ينظرون فيها على المساكين ، أو على المساجد، ومصالح المسلمين، وكذلك كلّ ناظر بحق في وقف من وصي، وولي له، أن يطالب بشفعته .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك [1] .

والدلالة على صحة مذهبنا الإجماع المتردد ، ويمكن أن يقال للمخالف على سبيل المعارضة له : الشفعة إذا كانت إنّما وجبت لدفع الضرر ، فأولى الأشياء بأن يّدفع عنها الضرر حقوق الفقراء، ووجوه القربات.

---

(١) فتح العزيز ١١ / ٤٠٢ - ٤٠٣.

فـإن قالـوا: الوقوف لا مالك لهـا [١]، فهاهنا منتفع بهـا، ومتضرر بما يعود إلى المشـاركة فيها، وهم أهل الوقوف ومصالح المسـلمين أيضاً إنّـما يجب[٢] من دفع الضرر [٣] عن الآدميين.

---

(١) زاد في النسخة ض و م (فيدفع الضرر عنه بالمطالبة بشفعته. قلنا: إنه اذا سلم أنه لا مالك لها).

(٢) زاد في النسخة ض [أيضاً يجب من دفع الضرر عنها، مثل ما يجب].

(٣) زاد في النسخة ض و م (عنها مثل ما يجب من دفع الضرر).



كتاب فيه مسائل شتى
من الهبات ، والاجارات ، والوقوف ، والشركة
والرهن ، والسيَر ، وغير ذلك



مسائل الهبات

[٢٦١/ ١] **مسألة**[١] : [٦٣ / ب] وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ من وهب شيئاً لغيره، غير قاصد به ثواب الله تعالى ووجهه، جاز له الرجوع فيه ، ما لم يتعوّض عنه، ولا فرق في ذلك بين الأجنبي وذي الرحم.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[٢] ، فقال أبو حنيفة وأصحابه : إذا وهب لذي

---

(١) زاد في النسخة ض (في الهبة).

(٢) المصنف لابن ابي شيبة ٥ / ١٩٨ - ١٩٩ ، وشرح معاني الاثار ٤ / ٨٣ ، والاستذكار ٧/ ٢٣٤.

أقول : قال المارديني في الجوهر النقي ٦ / ١٨٢ : (والى جواز الرجوع في الهبة ذهب جماعة من الصحابة كعمر وعثمان وعلي وأبي الدرداء وغيرهم، وهو مذهب جمهور التابعين ، واخرج ابن أبي شيبة عن ابن عمر قال : هو أحقّ بها ما لم يرض منها - يعنى الهبة - وصححه ابن حزم وقال : لا مخالف لهم من الصحابة) .

وقال العيني في عمدة القاري ١٣ / ١٤١ : (اختلف العلماء فيمن وهب هبة ثم طلب ثوابها، وقال : إنما أردت الثواب ، فقال مالك : ينظر فيه ، فإن كان مثله من يطلب الثواب من الموهوب له فله ذلك ، مثل هبة الفقير للغني والغلام لصاحبه ، والرجل لامرأته ومن فوقه، وهو أحد قولي الشافعي ، وقال أبو حنيفة : لا يكون له إذا لم يشرطه ، وهو قول الشافعي الثاني) .

وقال ابن رشد في بداية المجتهد ٢ / ٢٧١ : (فذهب مالك وجمهور علماء المدينة أن للأب أن يعتصر - أي أن يرجع - ما وهبه لابنه ما لم يتزوج الابن، أو لم يستحدث ديناً، أو بالجملة ما لم يترتب عليه حقّ للغير ، وأن للأم أيضاً أن تعتصر ما وهبت إن كان الأب حياً، وقد روي عن مالك أنها لا تعتصر ، وقال أحمد وأهل الظاهر : لا يجوز لأحدٍ أن يعتصر ما وهبه . وقال أبو حنيفة : يجوز لكل أحد أن يعتصر ما وهبه إلّا ما وهب لذي محرم محرمة عليه . وأجمعوا على أنّ الهبة التي يراد بها الصدقة أي وجه الله أنّه لا يجوز لأحدٍ الرجوع فيها).

رَحمٍ مَحرَمٍ لم يرجع، وإن وهب لامرأته لم يرجع، وكذلك المرأة لزوجها، وإن وهب لأجنبي رجع إن شاء ما لم يثب عنها، أو يزيد الشيء في نفسه[1].

وقال ابن عبد البر في الاستذكار ٧ / ٢٣٤ - ٢٣٥ : (قال أبو عمر : مذهب مالك في الهبة للثواب انها جائزة غير مردودة إذا قبضها الموهوب له ، كان للموهوب مطالبته بالثواب منها ، ذا رحم منه كان أو غير رحم إلّا أن يكون فقيراً يرى أنه أراد بها الصدقة عليه فلا ثواب عليه حينئذ ، والموهوب له مخيّر في ردها أو إعطاء العوض منها ، هذا ما لم تتغير عنده بزيادة أو نقصان ، فان تغيرت عنده بزيادة أو نقصان كان للواهب قيمتها يوم قبضها الموهوب له وكان إسحاق بن راهويه يذهب في ذلك إلى قول مالك، وروي عن عمر وعلي وفضالة بن عبيد جواز الهبة للثواب . واما الشافعي فالهبة للثواب عنده باطل مردودة ليست بشيء، وهو قول أبي ثور وداود ؛ لأنّها معاوضة على مجهول غير مذكور، وذلك بيع لا يجوز . وأما أبو حنيفة وأصحابه فالهبة للثواب عندهم جائزة على نحو ما ذهب إليه مالك في ذلك ، وان زادت عند الموهوب له أو نقصت أو هلكت لم يكن للواهب فيها رجوع ان كانت لذي رحم ؛لأنه - حينئذ - صلة خالصة له، وهو قول الثوري . وقال أحمد ابن حنبل : ليس لأحد رجوع، ولا ثواب في هبة ولا هدية ؛ لقول رسول الله صلّى الله عليه وسلّم : « العائد في هبته كالكلب يعود في قيئه » وهو قول داود وأهل الظاهر).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٢، و المبسوط ١٢/ ٥٢ - ٥٣، النتف ١ / ٥١٤ - ٥١٥، واللباب ٢ / ١٧٥ - ١٧٦، وعمدة القاري ١٣ / ١٤٣ و ١٤٨، وبدائع الصنائع ٦ / ١٢٧ - ١٢٩، وفتح الباري ٥ / ٢١٥ - ٢١٦، والفتاوي الهندية ٤ / ٣٨٦ - ٣٨٧، وحلية العلماء ٦ / ٥٤ و ٥٥ ، والاستذكار ٧ / ٢٣٧ .

وقال ابن حزم في المحلّى ٩ / ١٢٧ : (ومن وهب هبة صحيحة لم يجز له الرجوع فيها أصلا مذ يلفظ بها إلّا الوالد والام فيما أعطيا، أو أحدهما لولدهما ، فلهما الرجوع فيه أبداً الصغير والكبير سواء ، وسواء تزوج الولد أو الابنة على تلك العطية أو لم يتزوجا، داينا عليها أو لم يداينا ، فان فات عينها فلا رجوع لهما بشيء، ولا رجوع لهما بالغلّة ولا بالولد الحادث بعد الهبة ، فان فات البعض وبقى البعض كان لهما الرجوع فيما بقي فقط وهو قول الشافعي وأبي سليمان وأصحابهما . وقال أبو حنيفة : من وهب لذي رحم محرمة ، أو لوالد هبة وأقبضه إياها ، أو وهب أحد الزوجين لصاحبه هبة وأقبضه إياها ، فلا رجوع لاحد ممّن ذكرنا فيما وهب ، ومن وهب لأجنبي أو لمولى أو لذي رحم غير محرمة هبة وأقبضه إياها

وذكر هشام [١]، عن محمد [٢]، عن أبي حنيفة: إذا علّم الموهوب له المملوك[٣] القرآن أو الخَبر[٤] فله أن يرجع فيه [٥]، وقال محمد: لا يرجع [٦].

قال محمد: وكذلك لو كان كافراً فأسلم، أو كان عليه دين فأدّاه الموهوب له[٧].

وقال الحسن، عن زفر: إنّ علّم الموهوب له القرآن أو الكتابة أو المشط، فحذقت ذلك، فله أن يرجع فيها [٨].

فللواهب أن يرجع فيما وهب من ذلك متى شاء وان طالت المدة، ما لم تزد الهبة في بدنها أو ما لم يخرجها الموهوب له عن ملكه، أو ما لم يمت الواهب أو الموهوب له، أو ما لم يعوض الموهوب له أو غيره عنه الواهب عوضاً يقبله الواهب، فأي هذه الأسباب كان فلا رجوع للواهب فيما وهب، ولا يجوز الرجوع في الهبة إذا لم يكن شيء مما ذكرنا إلّا بتسليم الموهوب له ذلك، أو بحضرة الحاكم أحب الموهوب له أم كره. قال: فلو وهب آخر جارية فعلمها الموهوب له القرآن والكتابة والخير، فليس ذلك بمانع من رجوع الواهب فيها، فإن كان عليها دين فأداه الموهوب له عنها، أو كانت كافرة فأسلمت، فلا رجوع للواهب فيها).

(١) هشام هذا مجهول الحال، ولم أقف في المصادر المتوفرة على ترجمة له.

(٢) يعني محمد بن الحسن الشيباني، وقد تقدّمت ترجمته.

(٣) زاد في النسخة ض (من).

(٤) كذا ورد في بعض المصادر، كما ورد في بعضها (الخبز) وفي بعضها الآخر (الخير) فلاحظ.

(٥) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٢، وحلية العلماء ٦ / ٥٥، والمحلى ٩ / ١٢٧، والمغني لابن قدامة ٦ / ٢٧٩.

(٦) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٢، وبدائع الصنائع ٦ / ١٢٧ - ١٢٨.

(٧) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٢،

و قال السرخسي في المبسوط ٢٥ / ١٤٩: (وقد روى ابن سماعة، عن محمد والحسن، عن أبي حنيفة إنّه ليس للواهب أن يرجع في الهبة بعد سقوط الدين، لأنّ ذلك في معنى زيادة حادثة في ملك الموهوب له، والزيادة المتصلة تمنع الواهب من الرجوع).

(٨) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٢، و بدائع الصنائع ٦ / ١٣٠، والنتف ١ / ٥١٦.

قال السرخسي في المبسوط ١٢ / ٨٨: (وذكر في اختلاف زفر ويعقوب: لو وهب له عبداً،

وقال أبو يوسف : لا يرجع [١] .

وقـال عثـمان البتي في الرجل يعطي الرجـل العطيّة ، لا يبيّن أنّه مسـتغزر [٢] ، فعطيته جائزة ، وليس له أن يرجع فيها [٣] .

وقـال مالـك : من نحل ولداً له نحلاً ، أو أعطاه عطـاءً ليس بصدقة ، فله أن يقبضها إن شـاء ما لم يستحدث الولد ديناً من أجل العطاء، فإذا صار عليه الديون لم يكـن لأبيـه أن يقبـض من ذلك شـيئاً. وكذلـك إذا زوج الفتاة بذلـك المال ، أو كانت جاريه فتزوجت بذلك ، فليس للأب أن يقبض من ذلك شيئاً [٤] .

فعلّمـه الموهـوب له الكتابة أو الخبز ، فليس للواهب أن يرجع فيه عند أبي يوسـف ، وقال زفر : له أن يرجع) .

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٢ .

(٢) قال ابن الاثير في النهاية ١ / ٣٠٤ : (الجانب المسـتغزر يثاب من هبته . ومعنى المسـتغزر: الذي يطلب أكثر ممّا أعطى).

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٢ ، وقد قال فيه شريح القاضي وغيره . انظر المصنف لابن ابي شيبة ٥ / ١٩٨ - ١٩٩ ، وشرح معاني الاثار ٤ / ٨٣ ، والاستذكار ٧/ ٢٣٤.

(٤) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٢.

قـال العينـي في عمـدة القاري ١٣ / ١٤٣ : (إنّ الأب إذا وهب لابنـه ، هل له أن يرجع ؟ فيه خلاف ، فعند طاووس وعكرمة والشـافعي وأحمد وإسـحاق : ليس للواهب أن يرجع فيـما وهـب إلّا الذي ينحلـه الأب لابنه ، وغير الأب من الأصول كالأب ، عند الشـافعي في الأصح . وفي التوضيح : لا رجوع في الهبة إلّا للأصول ، أباً كان أو أماً أو جداً ، وليس لغـير الأب الرجوع عند مالك وأكثر أهل المدينـة ، إلّا أن عندهم أنّ الأم لها الرجوع أيضاً ممـا وهبـت لولدهـا إذا كان أبوه حياً ، هذا هو الأشـهر عند مالـك ، وروي عنه المنع ، ولا يجـوز عنـد أهل المدينة أن ترجـع الأم ما وهبت ليتيـم من ولدها ، كما لا يجـوز الرجوع في العتـق والوقف وأشـباهه . وعند أصحابنا الحنفيـة : لا رجوع فيما يهبه لكلّ ذي رحم محرم بالنسـب، كالابـن والأخ والأخـت والعـم والعمة . وكلّ من لـو كان امـرأة لا يحلّ له أن يتزوجها ، وبه قال طاووس والحسن وأحمد وأبو ثور).

وقال مالك: والأمر المجمع عليه عندنا في بلدنا أنّ الهبة إذا تغيّرت عند الموهوب له للثواب بزيادة أو نقصان، فإنّ على الموهوب له أن يعطي الواهب قيمتها يوم قبضها [١].

وقال مالك في الواهب: يكون لورثته مثل ما كان له من الثواب إن ابتغوه [٢] [٣].

وروى الثوري، عن ابن أبي ليلى قال: للواهب أن يرجع في هبته دون القاضي [٤]. وعند أصحاب أبي حنيفة لا يرجع إلّا بقضائها [٥]، وبردّ الموهوب له [٦].

وقال الثوري كقول أصحاب أبي حنيفة في جميع ذلك [٧].

وقال الأوزاعي: لا يرجع فيما وهب لمولى، ولا تابع له، ولا لذي رحم، ولا لامرأة، ولا السلطان لمن دونه، ويرجع فيما سوى ذلك، فإن كانت الهبة قد نمت

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٢، وكذا حكاه يحيى عن مالك في الموطأ ٢ / ٧٥٤. وحكاه الشافعي في الام ٤ / ٦٣ - ٦٤ و ٧ / ٢٤٦، وابن عبد البر في الاستذكار ٧ / ٢٣٤ عن مالك.

(٢) في النسخة ض (اتبعوه).

(٣) المدونة الكبرى ٦ / ١٤٣، والموطأ ٢ / ٧٥٣ - ٧٥٤، ومختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٣.

(٤) المبسوط ١٢ / ٨٣.

(٥) في النسخة ض (بنقصانها).

(٦) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٣.
قال السرخسي في المبسوط ١٢ / ٨٢: (وليس للواهب أن يرجع في هبته عند غير قاض إلّا أن يرد عليه الموهوب له فيجوز؛ لما بينا أن الرجوع في الهبة مختلف فيه بين العلماء رحمهم الله، منهم من رأى ومنهم من أبى).

(٧) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٣، والاستذكار ٧ / ٢٣٥.

وزادت عند صاحبها فقيمتها يوم وهبها ، وترجع المرأة فيما وهبت لزوجها [١] .

وقال الحسن بن حيّ : إذا لم يرد بالهبة ثواب الدنيا لم يرجع إذا قبض، ولا يرجع فيما وهب لذي رحم مَحرَم . فإن وهب لغير ذي رحم مَحرَم ويريد بها ثواب الدنيا ، فله أن يرجع فيها [٢] .

وقال الليث : إذا وهب [٣] للوارث رجع فيها ، مثل قول مالك. ولا ترجع المرأة فيما وهبت لزوجها إلّا أن يكون سألها أن تهب له، ثمّ طلّقها مكانه أو بعد ذلك بيوم أو نحوه [٤] .

وقال الشافعي: لا يرجع في الهبة إلّا الوالد فيما وهبه لولده [٥] .

وقال داود بن علي : كلّ من وهب شيئاً لغيره ، لم يجز له الرجوع فيه، ولا فرق في ذلك بين البعيد والقريب [٦] .

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٣ .

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٣ .

(٣) زاد في النسخة ض (لذي رحم محرم ، فإن وهب) .

(٤) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٣ .

(٥) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٥٣ ، وقد تقدّمت الاشارة اليه في الهوامش السابقة فلاحظ .

(٦) قال ابن حزم في المحلّى ٩ / ١٢٧ : (ومن وهب هبة صحيحة لم يجز له الرجوع فيها أصلا مذ يلفظ بها إلّا الوالد والام فيما أعطيا أو أحدهما لولدهما ، فلهما الرجوع فيه أبداً الصغير والكبير سواء ، وسواء تزوج الولد أو الابنة على تلك العطية أو لم يتزوجا، داينا عليها أو لم يداينا ، فان فات عينها فلا رجوع لهما بشيء ، ولا رجوع لهما بالغلة ، ولا بالولد الحادث بعد الهبة ، فان فات البعض وبقى البعض كان لهما الرجوع فيما بقي فقط ، وهو قول الشافعي وأبي سليمان وأصحابهما . وقال أبو حنيفة : من وهب لذي رحم محرمة أو لوالد هبة وأقبضه إياها أو وهب أحد الزوجين لصاحبه هبة وأقبضه إياها فلا رجوع لأحد ممن ذكرنا فيما وهب ، ومن وهب لأجنبي أو لمولى أو لذي رحم غير محرمة هبة وأقبضه إياها فللواهب أن يرجع فيما وهب من ذلك متى شاء وان طالت المدة).

دليلنـا على صحة مـا ذهبنا إليه بعد الإجمـاع المتردد، أنّا قـد علمنا بإجماع من الأُمّـة ولا اعتبـار بـداود، فإن الإجمـاع قد تقدّمه وسـبقه بأن عقد الهبـة وإن قارنه القبض غير مانع من الرجوع، وإنّما اختلفوا في موضع جواز الرجوع.

فذهب قوم إلى أنّ الرجوع إنّما يجوز مع ذوي الأرحام دون الأجانب. وذهب آخرون إلى أنه يجوز من الأجانب دون ذوي الأرحام[1].

وذهبـت الامامية إلى أنّه يجوز في المواضع كلّهـا [٦٤ / أ]، فقد بان الاتفاق على أن قبض الهبة غير مانع من الرجوع على كلّ حال.

فمـن ادعى أنّه مانع مـن الرجوع في موضع دون آخر فعليـه الدليل الشرعي باختصـاص ذلـك الموضع بهذا الحكم، ولا دليل لمـن خصص موضعاً دون آخر؛ لأنّ تعويلهـم عـلى أخبـار آحـاد وقياس يقتضي الظـنّ، وما لا معول عـلى مثله في ثبوت الأحكام الشرعية، فثبت بهذا الاعتبار جواز الرجوع في المواضع كلّها وأن ليس بعضها بذلك أحق من بعض.

فإن قالوا: لو جاز الرجوع في الهبة لجاز في البيع وفي سائر العقود.

قلنا: سـائر العقود ما أجمعت عليه الأُمّة على جواز الرجوع فيها على الجملة، وإنّما اختلفوا في التفصيل، وعقد الهبة قد بينا الإجماع على سبيل الجملة على جواز الرجوع فيه، وإنّما اختلفوا في مواضعه.

فإن احتج المخالف بما يروونه عن النبي صلّى الله عليه وآله من قوله: «الراجع في هبتـه كالراجـع في قيئـه»[2][3]. وبلفظ آخر: «الراجـع في هبته كالكلب يعود

---

(١) تقدمت الاشارة الى ذلك في الهوامش السابقة فلاحظ.

(٢) زاد في النسخة م (والقيء حرام).

(٣) رواه النسـائي في سـننه ٦ / ٢٦٧ بسنده عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم: «العائد في هبته كالعائد في قيئه».

في قيئه» [١] .

فالجواب عن ذلك : أنّ هذه كلّها أخبار آحاد ، لا توجب علماً ولا عملاً ، ولا تثبت لمثلها الأحكام. وهذا الخبر معارض بأخبار كثيرة يروونها عن النبي صلّى الله عليه وآله من جواز الرجوع في الهبة [٢] ، وإذا سلم هذا الخبر على ما فيه ، فالمراد به الاستقذار لا التحريم ؛ لأنّ ذلك مُستقذر مُستهجن. ألا ترى أنّ الكلب لا تحريم عليه.

فأما الخبر الآخر الذي لا يتضمن ذكر الكلب ، فهو وإن كان مطلقاً يرجع إلى الكلب ، لأنّ الألف واللام يحملان على العهد، وليس هاهنا جنس يُعهد منه الرجوع في قيئه إلّا الكلب ، فلا فرق بين أن يقول : كالعائد في قيئه ، وبين أن يقول: كالكلب يعود في قيئه .

على أنا لو حملنا لفظة (العائد) على الجنس والعموم ؛ لدخل فيه الكلب لا محالة ، فلا يجوز حمل العود على التحريم ؛ لأنّ ذلك لا يتأتى في الكلب ، فلا بُدّ من حمله على الاستقذار والاستهجان ، وهو متأتٍ في كلّ عائد.

وقال ابن السكيت ، كما جاء في ترتيب اصلاح المنطق : ٩٤ : (وجاء في الحديث : الراجع في هبته كالراجع في قيئه) . وحكاه الجوهري في الصحاح ١ / ٦٦ ، وابن منظور في لسان العرب ١ / ١٣٥ نحوه .

(١) رواه أحمد بن حنبل في مسنده ٢ / ٢٠٨ بسنده عن عمرو بن شعيب عن أبه عن جده قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم : « الراجع في هبته كالكلب يرجع في قيئه ») .
ورواه النسائي في سننه ٦ / ٢٦٧ بسنده عن ابن عباس أن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال : « العائد في هبته كالكلب يقئ ثم يعود في قيئه »).
ورواه في نفس المصدر بلفظ اخر : عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم: « العائد في هبته كالعائد في قيئه »).

(٢) منها ما روي عن أبي هريرة ، عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال : « الواهب أحق بهبته ما لم يثب منها » .

فـإن قيل: كيف يجـوز أن يجتمع جـواز الرجوع في الهبة مع القـول بأنّها تملك بالقبض ؟

قلنـا : غير ممتنع اجتماعهما ذلك ، كما أنّ المبيع إذا شرط فيه الخيار مدة معلومة كان مملوكاً بالعقد، وإن كان حقّ الرجوع فيه ثابتاً.

فإن قالوا : الملك مع ثبوت حقّ الخيار ناقص أو غير مستقر.

قلنـا : فنحـن نقول في ملك الموهوب مع ثبوت حـقّ الرجوع مثل ما تقولونه حرفاً بحرف.

[٢٦٢/ ٢] **مسـألة** : وممّـا انفـردت به الامامية أنّ من وهب شـيئاً في مرضه الذي مات فيه ، إذا كان عاقلاً، مميزاً، تصحّ هبته ، ولا يكون من ثلثه بل من صُلب ماله.

وخالـف باقـي الفقهاء فيـه ، وذهبوا إلى أنّ الهبة في مرض الموت محسـوبة من الثلث [1] .

دليلنـا الإجمـاع المتردد، ولأنّ تصرف العاقل في ماله جائـز ، وما تعلّق للورثة بمالـه وهو حيّ حـقّ، فهبته جائزة، ولذلـك صحّ بلا خلاف نفقتـه جميع ماله على نفسه في مأكل ومشرب.

فإن قيل : أي فرق بين الهبة في المرض ، والوصية في المرض ؟

---

(١) المحلى ٩ / ٣٥٢ ، و حلية العلماء ٦ / ٥٠، والمبسوط ١٢/ ١٠٢، والنتف ١ / ٥٢٠.
وقال النووي في المجموع ١٥ / ٤٣٦ : (ما وصى به من التبرعات كالعتق والهبة والصدقة والمحاباة في البيـع يعتبر من الثلث ، سـواء كانـت في حال الصحة أو في حـال المرض ، أو بعضهـا في لصحة وبعضهـا في المرض ، لان اللزوم الجميع عند الموت ، فأما الواجبات من ديـون الآدميـين وحقوق الله تعالى كالحـج والزكاة فإنه إن لم يوص بهـا وتجب قضاؤها من رأس المال دون الثلث) .

قلنـا : الهبـة حكمها معجّل[١] في الحال، وما تعلّـق في حال الحياة حقّ لوارث بـمال المـوروث ، والوصية حكمهـا موقوف على الوفـاة، وبعد الوفـاة يتعلّق حقّ الورثة بمال الموروث ، فوجب أن تكون محسوبة من الثلث [٦٤ / ب] .

(١) في النسخة ض (مُنجّز).

مسائل الضمان

[٢٦٣/ ١] **مسألة** :[١] وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ الصُنّاع كالقصّار والخياط ومن أشبههما ضامنون للمتاع الذي يُسلَّم إليهم إلّا أن يظهر هلاكه، ويشتهر بما لا يمكن دفعه ، أو تقوم بينة بذلك. وهم أيضاً ضامنون لما جَنتهُ أيديهم على المتاع بتعدٍ وغير تعدٍ، وسواء كان الصانع مشتركاً أو غير مشترك[٢] .

ومعنى الاشتراك هو أن يستأجر الأجير على عملٍ في الذمة ، فيكون لكلّ أحدٍ أن يستأجره ، ولا يختصّ به بعضهم دون بعض، ومعنى الأجير المنفرد هو : من استؤجر للعمل مدة معلومة، فيختص المستأجر بمنفعته تلك المدة ، ولا يصحّ لغيره استيجاره فيها.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، فقال أبو حنيفة وأصحابه: لا ضمان على الأجير المشترك إلّا فيما جنته يداه [٣] .

---

(١) زاد في النسخة ض (الاجارات) .

(٢) **أقول** : قال الزيلعي في نصب الراية ٥ / ٣٠٤ : (وروى محمد بن الحسن في كتاب الآثار أخبرنا أبو حنيفة ، عن علي بن الأقمر قال : أتى شُريحاً رجل وأنا عنده ، فقال : دفع لي هذا ثوباً لأصبغه ، فاحترق بيتي ، فاحترق ثوبه في بيتي . قال : ادفع إليه ثوبه . قال : كيف أدفع إليه ثوبه وقد احترق بيتي؟ قال : أرأيت لو احترق بيته أكنت تدع له أجرك؟ . ثم قال : والمسألة فيها ثلاثة مذاهب : أحدها يضمن مطلقاً وبه قال مالك ، الثاني لا يضمن مطلقاً وهو مذهبنا ، الثالث يضمن ما تلف بصنعه ولا يضمن بغير صنعه. وبه قال أحمد).

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٨٥ .

وقال ابن قدامة في المغني ٦ / ١٠٦ : (ذكر القاضي أن الأجير المشترك إنّما يضمن إذا كان يعمل في ملك نفسه ، مثل الخباز يخبز في تنوره وملكه ، والقصار والخياط في دكانيهما ، قال: ولو دعا الرجل خبازاً فخبز له في داره أو خياطاً أو قصاراً ليقصر ويخيط عنده لا ضمان عليه فيما أتلف ما لم يفرط ؛ لأنه سلّم نفسه إلى المستأجر فيصير كالأجير الخاص).

وقال زفر: لا ضمان عليه فيما جنت يداه أيضاً إلّا أن يخالف [١].

وقال أبو يوسف ومحمد وعبيد الله بن الحسن: يضمن إلّا ما لا يستطاع الامتناع منه كالحريق، وموت الشاة، واللصوص الغالبين [٢]

وقال الثوري: يضمن في اللصوص أيضاً[٣].

وقال مالك: يضمن القصّار إلّا أن يأتي أمر من الله تعالى مثل: الحريق والسرق والضياع إذا قامت عليه بيّنة ويضمن قرض الفأر إذا لم تقم بيّنة، وإذا قامت بيّنة أنّه

وقال الذهبي في تنقيح التحقيق في أحاديث التعليق ٢ / ١٢٧ : (لا ضمان على الأجير المشترك فيما لم تجن يداه، كالقصّار لا يضمن ما لم تعرف جناية من يده. وعنه: يضمن. وقال مالك: عليه ضمان ما جنى، وما لم يجن. وللشافعي قولان).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٨٥، والمغني ٦ / ١١٥.

قال ابن حزم في المحلى ٨ / ٢٠٢ : (ومن طريق عبد الرزاق نا معمر قال: قال ابن شبرمة: لا يضمن الصانع إلّا ما أعنت بيده، وقال قتادة: يضمن إذا ضيع. وبه إلى عبد الرزاق نا سفيان الثوري أنّ حماد بن أبي سليمان كان لا يضمن أحداً من الصُنّاع، وهو قول أبي حنيفة والشافعي وزفر وأبي ثور وأحمد وإسحاق والمزني وأبي سليمان).

وقال الاسيوطي في جواهر العقود ١ / ٢١٦: (واختلفوا في الأجير المشترك، هل يجب عليه الضمان فيما جنت يده؟ فقال أبو حنيفة ومالك وأحمد: يضمن ما جنت يده. وعن الشافعي قولان أحدهما: يضمن. والثاني: لا يضمن. واختلفوا في الأجير المشترك أيضاً هل يضمن ما لم تجن يده؟ فقال أبو حنيفة: لا ضمان عليه. وقال مالك: عليه الضمان. وعن الشافعي قولان كالمذهبين. وعن أحمد روايتان إحداهما: لا ضمان عليه، كمذهب أبي حنيفة. والأخرى: يضمن، كمذهب مالك. والثالثة: إن كان هلاكه مما لا يستطاع الامتناع منه كالحريق واللصوص، وموت البهيمة فلا ضمان عليه، وإن كان بأمر خفي ويستطاع الاحتراز منه ضمن).

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٨٥، المبسوط ١٥ / ٨٠ و ١٦١، وتحفة الفقهاء ٢ / ٣٥٢، وبدائع الصنائع ٤ / ٢١٠، والمحلى ٨ / ٢٠٢.

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٨٥.

قرض الفأر من غير تضييع ، لم يضمن[١] .

وقال الأوزاعي : لا يضمن القصّار من الحريق، والأجير المشترك ضامن إذا لم يشترط له أنّه لا ضمان عليه [٢] .

وقال الحسن بن حيّ : من أخذ الأجر فهو ضامن تبرأ أو لم يتبرأ ، ومن أعطى الأجر فلا ضمان عليه وإن شرط، ولا يضمن الأجير المشترك من عدو حارب أو موت [٣] .

وهذا القول من ابن حي كأنه موافق للإمامية لأنه إن عني به الأجير المشترك والخاص فهو موافق لهم وإن كان يعني المشترك دون الخاص فهو خلاف ، إلّا أنّه مخالف للإمامية على كل حال بقوله: ومن أعطى الأجر فلا ضمان عليه وإن شرط، لأن عندنا إن شرط كان الضمان عليه بالشرط وأعطي الأجر.

وقال الليث : الصُنّاع كلّهم ضامنون لما أفسدوا أو هلك عندهم [٤] . وهذا

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٨٥ .

قال مالك في المدونة ٤ / ٣٩١ : (يضمن القصار إلّا أن يأتي أمر من أمر الله تقوم له عليه بينة، فالقصار لا يضمن إذا جاء أمر من أمر الله تقوم له عليه بينة ، والفار من يعلم أنه قرضه فهو على القصار إلّا أن تقوم للقصار بينة أن الفار قرضه بمعرفة تعرف أنه قرض الفار من غير أن يكون صنيع الثياب حتى قرضه الفار . قال : فان قامت له البينة بحال ما وصفت لك فلا يكون عليه ضمان).

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٨٦ .

(٣) المصدر السابق .

(٤).نفس المصدر .

وقال ابن حزم في المحلى ٨ / ٢٠٢ : (وقالت طائفة : الصناع كلّهم ضامنون ما جنوا وما لم يجنوا . روينا من طريق عبد الرزاق ، عن بعض أصحابه ، عن الليث بن سعد ، عن طلحة ابن سعد ، عن بكير بن عبد الله بن الأشج أنّ عمر بن الخطاب ضمّن الصُناع ، يعنى من عمل بيده).

أيضاً كموافقة للامامية إذا أراد بالصُنّاع من كان مشتركاً وخاصاً.

وللشافعي قولان: أحدهما يضمن ، والآخر لا يضمن إلّا ما جنت يده [١] .

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد. وأيضاً فإن من خالفنا في هذه المسألة على تباين أقوالهم يرجعون فيها إلى ما يقتضي الظنّ من قياس أو خبر واحد، ونحن نرجع إلى ما يقتضي العلم ، فقولنا أولى على كلّ حال.

وممّا يمكن أن يعارضوا به لأنّه موجود في رواياتهم وكتبهم ما يروونه عن النبي صلّى الله عليه وآله من قوله: « على اليد ما أخذت حتى تؤديه » [٢] ، وهذا يقتضي ضمان الصُنّاع على كلّ حال ، وإن خصصوه ، احتاجوا إلى دليل ، ولا دليل لهم على ذلك.

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٨٦ ، والمجموع ١٥ / ٩٥ و ٩٩ - ١٠٠ .

وقال النووي في المجموع ١٤ / ١٥٨ : (وأما اليد المختلف فيها فيد الأجير المشترك إذا هلك بيده ما استؤجر على عمله من غير تفريط فيه ولا تعد عليه ، ففيها قولان : أحدهما أنها كيد المستعير عليها الضمان . والثاني أنها كيد المودع لا ضمان عليها فيما هلك).

(٢) سنن ابن ماجة ٢/ ٨٠٢ حديث ٢٤٠٠ ، وسنن الدارمي ٢ / ٢٦٤، وسنن الترمذي ٣ / ٥٦٦ حديث ١٢٦٦ ، وسنن أبي داود ٣ / ٢٩٦ حديث ٣٥٦١ ، ومسند أحمد بن حنبل ٥ / ٨ و ١٢ و ١٣ ، والسنن الكبرى ٦ : ٩٥ .

مسائل الوقف

[٢٦٤ / ١] مسألة: [١] ومّما انفردت به الامامية القول بأنّ من وقف وقفاً جاز له أن يشرط أنّه إن احتاج إليه في حال حياته كان له بيعه ، والانتفاع بثمنه، والقول أيضاً : بأنّ الوقف متى حصل له من الخراب بحيث لا يجدي نفعاً ، جاز لمن هو وقف عليه بيعه والانتفاع بثمنه، وإنّ [٦٥ / أ] أرباب الوقف متى دعتهم ضرورة شديدة إلى ثمنه جاز لهم بيعه ، ولا يجوز لهم ذلك مع فقد الضرورة.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، ولم يجيزوا اشتراط الواقف لنفسه ما أجزناه، ولا بيع الوقف على حال من الأحوال[٢] إلّا ما رواه بشر[٣] عن أبي يوسف في سنة تسع وسبعين[٤] أنّه إن جعل الواقف الخيار لنفسه في بيع الوقف، وأن يجعل

---

(١) زاد في النسخة ض (في الوقف).

(٢) قال ابن قدامة في المغني ٦ / ١٩٥ : (وان شرط أن يبيعه متى شاء أو يهبه أو يرجع فيه لم يصح الشرط ، ولا الوقف ، لا نعلم فيه خلافاً؛ لأنه ينافي مقتضى الوقف ، ويحتمل أن يفسد الشرط ويصح الوقف بناءً على الشروط الفاسدة في البيع ، وان شرط الخيار في الوقف فسد ، نصّ عليه أحمد ، وبه قال الشافعي . وقال أبو يوسف في رواية عنه يصح).
وقال النووي في المجموع ٩ / ٢٤٦ - ٢٤٧ : (في مذاهب العلماء في بيع العين الموقوفة. ذكرنا ان مذهبنا بطلان بيعها سواء حكم بصحته حاكم أولا . وبه قال مالك وأحمد والعلماء كافة الّا أبا حنيفة فقال : يجوز بيعه ما لم يحكم بصحته حاكم).

(٣) بشر بن الوليد بن خالد الكندي، أبو الوليد ، روى عن أبي يوسف القاضي كُتبه وإملاءه، وروى عن شريك وحماد بن زيد ومالك بن أنس وصالح المري وغيرهم ، وروى عن محمد ابن طلحة وولي القضاء ببغداد في الجانبين جميعاً، وكان يحدّث ويفتي الناس ببغداد . مات بشر بن الوليد الكندي القاضي المفلوج صاحب أبي يوسف في سنة ثمان وثلاثين ، وبلغ سبعاً وتسعين سنة، ودفن في مقابر باب الشام. الطبقات الكبرى ٧ / ٣٥٥ ، تاريخ بغداد ٧ / ٨٣ - ٨٦ .

(٤) يعني سنة تسع وسبعين بعد المائة .

ذلـك في وقف أفضل منه فهـو جائز، وإن مات قبل أن يختـار إبطاله مضى الوقف على سبيله(١).

قـال: وقـال أبـو يوسـف بعد ذلـك: لا يجـوز الاسـتثناء في إبطـال الوقف، والوقف جائز نافذ(٢).

دليلنا اتفاق الطائفة، ولأنّ كون الشيء وقفاً تابع لاختيار الواقف وما يشرطه فيه، فإذا شرط لنفسه ما ذكرناه، كان كسائر ما يشرطه.

وليـس لهـم أن يقولوا: هذا شرط ينقـض كونه وقفاً وحبيسـاً، وخارجاً من ملكه، وليس كذلك باقي الشروط؛ لأنّه لا تنافي بينهما وبين كون ذلك وقفاً.

قلنـا: ليـس ذلك يناقض كونه وقفاً، لأنّه متى لم يختر الرجوع فهو ماضٍ على سبيله، ومتى مات قبل العود نفذ أيضاً نفوذاً تاماً، وهذا حكم ما كان مستفاداً قبل عقد الوقف، فكيف يكون ذلك نقضاً لحكمه، وقد بيّنا أنّ الحكم باق.

فإن قيل: لو جاز دخول هذا الشرط في الوقف؛ لجاز دخول مثله في العتق.

قلنـا: هذا قياس، وقد بيّنـا أنّ القياس لا يصحّ إثبـات الأحكام الشرعية به. وبعـد، فالفـرق بـين العتـق والوقـف، أنّ العتق عندنـا لا يجوز دخـول شيء من الشروط فيه، وليس كذلك الوقف لأنّ الشروط تدخله، مثل أن يقول: هذا وقف على فلان، فإن مات فعلى فلان، وما جرى هذا المجرى، وإذا دخلته الشروط جاز دخول الشرط الذي ذكرناه.

فـإن قيـل: فقـد خالف أبو عـلي ابن الجنيـد فيما ذكرتمـوه، وذكر أنـه لا يجوز للواقـف أن يشرط لنفسـه بيعه له على وجه من الوجـوه. وكذلك فيمن هو وقف

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٦٦، والمغني ٦ / ١٩٥.

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٦٦.

عليه أنّه لا يجوز أن يبيعه [١] .

قلنا : لا اعتبار بابن الجنيد ، وقد تقدمه إجماع الطائفة وتأخر أيضاً عنه ، وإنّما عوّل في ذلك على ظنون وحسبان ، وأخبار شاذة لا يلتفت إلى مثلها [٢] .

فأما إذا صار الوقف بحيث لا يجدي نفعاً أو ادعت أربابه الضرورة إلى ثمنه لشدة فقرهم، فالأحوط ما ذكرناه من جواز بيعه ؛ لأنّه إنّما جعل لمنافعهم ، فإذا بطلت منافعهم منه ، فقد انتقض الغرض فيه ، ولم تبق منفعة فيه إلّا من الوجه الذي ذكرناه.

---

(١) حكاه العلامة الحلي في مختلف الشيعة ٦ / ٢٨٦ .

(٢) انظرها في الكافي ٧ / ٣٧ ، ومن لا يحضره الفقيه ٤ / ٢٤٢ .



مسائل الشركة

[٢٦٥ / ١] **مسألة** [١] ومّما انفردت به الامامية القول بأنّ المشتركين مع تساوي ماليهما ، إذا تراضيا بأن يكون لأحدهما من الربح أكثر ممّا للآخر جاز ذلك، وكذلك إذا تراضيا بأنّه لا وضيعة على أحدهما، أو أن عليه من الوضيعة أقل ممّا على الآخر جاز أيضاً .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، فقال الشافعي : لا يجوز أن يشترطا تساوياً في الربح مع التفاضل في المال ، ولا تفاضلاً في الربح مع التساوي في المال ، وإن شرطا ذلك فسدت الشركة [٢] .

وأبو حنيفة أجاز التفاضل في الربح وإن كان رأس المال متساوياً [٣] .

وقال مالك: إذا كان رأس [٦٥ / ب] المال من عند أحدهما الثلث، ومن الآخر الثلثين، على أن العمل نصفان والربح نصفان ، فلا خير في هذه الشركة، ولا يجوز عنده التفاضل في الربح مع التساوي في رؤوس الأموال [٤] .

وقالت الجماعة: إن الوضيعة على قدر المالين، وشرط الفضل باطل [٥] .

دليلنا الإجماع المتكرر، وأيضاً فإنّ الشركة بحسب ما يشترط فيها، فإذا

---

(١) زاد في النسخة ض (في الشركة)..

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٧، وفتح العزيز ١٠ / ٤٢٥، روضة الطالبين ٣ / ٥١٦.

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٧.

(٤) المذونة الكبرى ٥ / ٥٩ -٦٠، ومختصر اختلاف العلماء ٤ / ٧ .

(٥) قال الطحاوي كما ورد في مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٨ : (قال اصحابنا والحسن بن حيّ: الوضيعة على المالين بعددهما وشرط الفضل باطل، والربح على ما اشترطا وهو قول البتي).

اشترطا التفاضل في الربح أو في الوضيعة وجب جواز ذلك، وأبو حنيفة يجيز اشتراط التفاضل في الربح ، فلزمه جواز مثل ذلك في الوضيعة.

فإن قيل: إنما فسد اشتراط الفضل في الوضيعة لأنه يجري مجرى قول أحدهما لصاحبه: ما ضاع من مالك فهو عليّ ، وهذا فاسد لا محالة.

قلنا: مثال ما نحن فيه ، هو أن يقول: ما هلك من هذه البضاعة مع تساوينا فيها فهو من مالي ومالك ، إلّا أنّي قد سمحت ورضيت بأن يكون من مالي خاصة فلا مانع من ذلك. ويلزم أبا حنيفة إذا أجرى التفاضل في الوضيعة مجرى قول أحدهما لصاحبه: ما هلك من مالك فهو عليّ، أن لا يجوز التفاضل في الربح ؛ لأنّه يجري مجرى أن يقول له : ما أستفيده من الربح في كذا وكذا فهو لك، وإذا جاز أحد الأمرين جاز الآخر.

[٢٦٦ / ٢] **مسألة** : وممّا انفردت به الشيعة[١] الامامية أنّ الشركة لا تصحّ إلّا في الأموال ، ولا تصحّ بالأبدان والأعمال، ومتى اشترك اثنان في عمل كصناعة عِلقٍ[٢] ، ونساجة ثوبٍ، وما أشبه ذلك ، لم يثبت بينهما شركة ، وكان لكلّ واحد منهما أجرة عمله خاصة ، وإن لم يتميز عملاهما لأجل الاختلاط كان الصلح بينهما.

وإذا دفع رجل إلى تاجر مالاً ليتّجر له به ، على أنّ الربح بينهما ، لم ينعقد بذلك شركة ، وكان صاحب المال بالخيار إن شاء أعطاه ما شرطه له ، وإن شاء منعه منه، وكان له عليه أجرة مثله في تجارته.

وكذلك إذا أعطى الإنسان غيره ثوباً ليبيعه ، وشرط له فيه سهماً من الربح، فهو بالخيار إن شاء أمضى شرطه وإن شاء رجع فيه، وكان عليه في بيع الثوب أجرة

---

(١) سقطت من النسخة (ض) . .

(٢) العِلق : النفيس من كل شيء . قاله ابن منظور في لسان العرب ١٠ / ٢٦٨ مادة (علق).

مثله في البيع.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، فقال أبو حنيفة وأصحابه : يجوز شركة الأبدان والصناعات ، اتفقت أو اختلفت عملاً في موضعين أو موضعٍ واحد، ولا يجوز في الاصطياد والاحتطاب ونحوهما [١] .

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٠، وحلية العلماء ٥ / ٩٨.

قال السرخسي في المبسوط ١١ / ٢١٦ : (وإذا اشترك الرجلان على أن يحتطبا الحطب يبيعانه فما باعاه فهو بينهما نصفان ، كانت هذه الشركة فاسدة ؛ لأنّ صحة الشركة باعتبار الوكالة ، فلا تصحّ فيما لا تجوز الوكالة فيه).

وقال ابن قدامة في المغني ٥ / ١١٢ : (معنى شركة الأبدان أن يشترك اثنان أو أكثر فيما يكتسبونه بأيديهم ، كالصناع يشتركون على أن يعملوا في صناعاتهم ، فما رزق الله تعالى فهو بينهم ، فإن اشتركوا فيما يكتسبون من المباح كالحطب والحشيش والثمار المأخوذة من الجبال والمعادن والتلصص على دار الحرب فهذا جائز ، نصّ عليه أحمد في رواية أبي طالب فقال: لا بأس أن يشترك القوم بأبدانهم وليس لهم مال ، مثل الصيادين والنقالين والحمالين. ثم قال : وقال أبو حنيفة : يصحّ في الصناعة ، ولا يصحّ في اكتساب المباح كالاحتشاش والاغتنام ، لأن الشركة مقتضاها الوكالة ، ولا تصح الوكالة في هذه الأشياء؛ لأنّ من أخذها ملكها . وقال الشافعي : شركة الأبدان كلّها فاسدة لأنّها شركة على غير مال ، فلم تصحّ كما لو اختلفت الصناعات) .

ثم قال في الصفحة ١١٤ : (والربح في شركة الأبدان على ما اتفقوا عليه من مساواة أو تفاضل لأن العمل يستحق به الربح ويجوز تفاضلهما في العمل فجاز تفاضلهما في الربح الحاصل به).

وقال ابن رشد في بداية المجتهد ٢ / ٢٠٦ : (وشركة الأبدان بالجملة عند أبي حنيفة والمالكية جائزة ، ومنع منها الشافعي . وعمدة الشافعية أن الشركة إنما تختص بالأموال لا بالأعمال ، لانّ ذلك لا ينضبط ، فهو غرر عندهم ، إذ كان عمل كلّ واحد منهما مجهولاً عند صاحبه . ثم قال : ومن شرطها عند مالك اتفاق الصنعتين والمكان ، وقال أبو حنيفة : تجوز مع اختلاف الصنعتين ، فيشترك عنده الدباغ والقصار ، ولا يشتركان عند مالك).

وروى أبو يوسف عن أبي حنيفة أنّه قال: كلّ ما يجوز فيه الوكالة تجوز فيه الشركة، وما لا يجوز فيه الوكالة لا تجوز فيه الشركة، وما جازت فيه الشركة من الصناعات نحو الخياطة والقصارة، فإنّه سواء عملا جميعاً أو أحدهما، فما حصل من فضل فهو بينهما نصفين [١].

وقال مالك: تجوز الشركة على أن يحتطبا ويصطادا إذا كان يعملان جميعاً في موضع واحد، وكذلك إذا اشتركا في صيد البزاة أو الكلاب إذا كان الكلب أو البازي بينهما نصفين [٢].

وقال مالك: لا تجوز الشركة بين حداد وقصار، وإنّما تجوز في صناعة واحدة يعملان جميعاً فيها في موضع واحدٍ، فإن عملا في موضعين أو كانتا صناعتين لم تجز الشركة بينهما [٣].

وقال ابن حزم في المحلى ٨ / ١٢٢ : (لا تجوز الشركة بالأبدان أصلاً، لا في دلالة، ولا في تعليم، ولا في خدمة، ولا في عمل يد، ولا في شيء من الأشياء. فان وقعت فهي باطل لا تلزم، ولكل واحد منهم أو منهما ما كسب).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٠، والمبسوط ١١ / ٢١٦.

قال الكاشاني في بدائع الصنائع ٦ / ٦٣ : (روى أبو يوسف عن أبي حنيفة أنّه قال: ما تجوز فيه الوكالة تجوز فيه الشركة، ومالا تجوز فيه الوكالة لا تجوز فيه الشركة، وعلى هذا تخرج الشركة بالاعمال في المباحات من الصيد والحطب والحشيش في البراري، وما يكون في الجبال من الثمار، وما يكون في الأرض من المعادن وما أشبه ذلك، بان اشتركا على أن يصيد أو يحتطبا أو يحتشا أو يستقيا الماء ويبيعانه على أن ما أصاب من ذلك فهو بينهما، انّ الشركة فاسدة، لأنّ الوكالة لا تنعقد على هذا الوجه).

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٠.

وقال مالك في المدونة الكبرى ٥ / ٥١ : (لا أرى ذلك إلّا أن يكون البزاة والكلاب بينهما، أو يكون البازان يتعاونان والكلبان فيكون طلبها واحداً، وأخذهما واحداً، فلا يفترقان في ذلك).

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٠، وبداية المجتهد ٢ / ٢٠٦، وبدائع الصنائع ٦ / ٦٣،

وقال مالك : يجوز أن يشترك المعلمان في تعليم الصبيان إذا كانا في مجلس واحدٍ، فإن [٦٦ / أ] تفرقا في مجلسين فلا خير فيه [١] .

وقال الحسن بن حيّ والليث : شركة الأبدان جائزة في الأعمال [٢] .

وقال الليث : وإن مرض أحدهما لم يكن للمريض شيء من عمل الصحيح، إلّا أن يشاء الصحيح أن يشركه في عمله [٣] .

وقال الشافعي: لا تجوز الشركة إلّا بالدراهم والدنانير ويختلط المالان . وهذا يدلّ على أنّه لا يجيز الشركة في الأبدان[٤]، إلّا أنه ليس ينتهي في ذلك إلى ما تقوله الامامية من أن العمل لا يدخل في الشركة منفرداً ولا مجتمعاً.

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد، ولأن معول من يخالفنا في هذه

وحلية العلماء ٥ / ٩٦ و ٩٩.

قال ابن قدامة في المغني ٥ / ١١٣ : (وتصح شركة الأبدان مع اتفاق الصنائع ، فأما مع اختلافها فقال أبو الخطاب : لا تصح . وهو قول مالك).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٠.

(٢) قال الطحاوي كما في مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٠ : (وقال الحسن بن حيّ والليث : شركة الابدان لا تجوز الّا بالدراهم او الدنانير ويختلط المالان ، فهذا يدل على انه لا يجزي شركة الابدان) .

(٣) جاء في المدونة الكبرى ٥ / ٤٧ ما لفظه : (قال ابن القاسم : ولكن ان مرض فتطاول به مرضه ، أو ما أشبهه ، أو غاب فتطاول ذلك فهذا يتفاحش فان عمل الحاضر والصحيح فأحب أن يجعل نصف العمل لشريكه الغائب أو المريض من غير شرط كان بينهما في أصل الشركة انه من مرض مثل المرض الطويل أو غاب مثل الغيبة البعيدة فما عمل الآخر فهو بينهما فإذا لم يكن هذا الشرط وأراد العامل أن يعطى المريض أو الغائب نصف ما عمل فلا بأس بذلك) .

(٤) المجموع ١٤ / ٧١، وبداية المجتهد ٢ / ٢٠٦ ، وحلية العلماء ٥ / ٩٤ و ٩٧ .

قال ابن قدامة في المغني ٥ / ١١٢ : (وقال الشافعي : شركة الأبدان كلّها فاسدة ؛ لأنّها شركة على غير مال ، فلم تصحّ، كما لو اختلفت الصناعات).

المسائل التي ذكرناها كلها على الظنون والحسبان والرأي والاجتهاد ومرجعنا فيما نذهب إليه فيها إلى التوقيف فما قلناه أولى.

مسائل الرهن

[٢٦٧/ ١] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأن من رهن حيواناً حاملاً فأولاده خارجون عن الرهن، فإن حمل الحيوان في الارتهان، كان أولاده رهنا مع أمهاته.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، فقال أبو حنيفة : إذا ولدت المرهونة بعد الرهن دخل ولدها في الرهن، وكذلك اللبن والصوف وثمر النخل والشجر. وهو قول الثوري والحسن بن حيّ [١].

وقال مالك : ما حدث من ولد فهو رهن، وليست الثمرة الحادثة رهناً مع الأصل [٢].

وقال الليث : إذا كان الدين حالاً دخلت الثمرة في الرهن، فإن كان إلى أجلٍ فالثمرة لصاحب الأصل[٣]. وروي عنه أنها لا تدخل فيه إلا أن تكون موجودة

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٩٠.

قال ابن عبد البر في الاستذكار ٧ / ١٣٧ - ١٣٨ : (قال أبو عمر : لم يختلف قول مالك وأصحابه انّ ما تلده المرهونة فهو رهن معها، وان الثمرة الحادثة ليست برهن معها، وان الثمرة مع الأصل لا مع الاشتراط . وقال الليث بن سعد إذا كان الدين حالاً دخلت الثمرة في الرهن وإذا كان إلى اجل فالثمرة إلى صاحب الأصل. وروي عنه انه لا تدخل فيه الّا أن تكون موجودة يوم الرهن في الشجر . وقال الشافعي لا يدخل الولد الحادث ولا الثمرة الحادثة في الرهن ، كما لا يدخل مال العبد عند الجميع إذا رهن العبد . وقال أبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد : إذا ولدت المرهونة بعد الرهن دخل ولدها في الرهن وكذلك اللبن والصوف وثمر النخل والشجر، وهو قول الثوري والحسن بن حيّ . وبه قال أبو جعفر الطبري قال : وكذلك الغلة والخراج كل ذلك داخل في الرهن بغير شرط) .

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٩٠.

(٣) المصدر السابق .

يوم الرهن[1].

وقال الشافعي: لا يدخل الولد ولا الثمرة الحادثة في الرهن[2].

ومن تأمل هذه الأقوال على اختلافها، علم أنّ قول الشيعة منفرد عنها.

والـذي يدلّ عـلى صحته، الطريقة التي ذكرناها في المسـألة التي قبل هذه بلا فصل.

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٢٩٠.

(٢) المصدر السابق.

مسائل الاجارات

[٢٦٨/ ١] **مسألة** : ومّما انفردت به الامامية القول بجواز أن يؤجر الإنسان شيئاً بمبلغ بعينه ، فيؤاجره المستأجر بأكثر منه إذا اختلف النوعان، كأنه استأجره بدينار ، فإنه يجوز له أن يؤاجره بأكثر من قيمة الدينار من الحنطة والشعير وما أشبه ذلك، وكذلك يجوز أن يستأجره بدينار ويؤاجر بثلاثين درهماً، لأن الربا لا يدخل مع اختلاف النوع، وهذا متى لم يحدث فيها استأجر حدثاً يُصلحه به، فإن زاد فيه ما فيه نفع ومصلحة جاز أن يؤاجره بأكثر مّما استأجره على كلّ حال من غير تخصيص.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، فقال أبو حنيفة وأصحابه : لا يجوز للمستأجر أن يؤاجر ما استأجره قبل القبض، ويجوز بعد القبض، فإن آجر بأكثر تصدّق بالفضل، إلّا أن يكون أصلح فيه شيئاً، أو بنى فيه بناءً ، وهو قول الثوري والأوزاعي ، والحسن بن حيّ (١).

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٢٦ - ١٢٧.

قال ابن قدامة في المغني ٦ / ٥٥ : (ويجوز للمستأجر إجازة العين بمثل الاجر وزيادة ، نص عليه أحمد ، وروي ذلك عن عطاء والحسن والزهري ، وبه قال الشافعي وأبو ثور وابن المنذر . وعن أحمد انّه إن أحدث في العين زيادة جاز له أن يكريها بزيادة ، وإلّا لم تجز الزيادة، فإن فعل تصدق بالزيادة ، روي هذا الشعبي ، وبه قال الثوري وأبو حنيفة).

وقال النووي في المجموع ١٥ / ٥٩ - ٦٠ : (يجوز للمستأجر أن يؤجر العين التي استأجرها إذا قبضها ، ونص أحمد على ذلك ، وهو قول سعيد بن المسيب وابن سيرين ومجاهد وعكرمة وأبي سليمان بن عبد الرحمن والنخعي والشعبي والثوري والشافعي وأصحاب الرأي ، وذكر القاضي من الحنابلة فيه رواية أخرى أنّه لا يجوز) .

وقال المنهاجي الاسيوطي في جواهر العقود ١ / ٢١٥ : (واختلفوا هل يجوز للمستأجر أن يؤجر العين المستأجرة بأكثر مما استأجرها به ؟ فقال أبو حنيفة : لا يجوز إلّا أن يكون

وقال مالك والبتي والليث والشافعي: لا بأس بأن يؤاجره بأكثر، ولا يتصدّق بشيء [١].

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه بعد الإجماع المتردد، أن المستأجر مالك للمنافع، وقد أجازت الشريعة ملك المنافع، فجرى مجرى ملك الأعيان في جواز التصرف فيها، فللمالك أن يتصرف في ملكه بحسب اختياره من زيادة ونقصان، والأصل في العقول والشريعة جواز تصرف المالك في ملكه إلّا أن يمنع مانع، ولا مانع هاهنا فيما ذكرناه.

قد أحدث فيها شيئاً. فإن لم يحدث فيها شيئاً لم يكن له أن يكري بزيادة. فإن أكرى تصدق بالفضل. وقال مالك والشافعي: يجوز، سواء أصلح في العين شيئاً أو بنى فيها بناءً، أو لم يفعل. وعن أحمد أربع روايات إحداهن كمذهب أبي حنيفة، والثانية كمذهب مالك والشافعي، والثالثة لا تجوز إجارتها بزيادة بحال، والرابعة يجوز ذلك بإذن المؤجر، ولا يجوز بغير إذنه).

وقال ابن حزم في المحلى ٨ / ١٩٧: (ومن استأجر داراً، أو عبداً، أو دابة، أو شيئاً ما، ثمّ أجره بأكثر مما استأجره به أو بأقل أو بمثله، فهو حلال جائز، وكذلك الصائغ المستأجر لعمل شيء فيستأجر هو غيره ليعمله له بأقل أو بأكثر أو بمثله، فكلّ ذلك حلال، والفضل جائز لهما إلّا أن تكون المعاقدة وقعت على أن يسكنها بنفسه، أو يركبها بنفسه، أو يعمل العمل بنفسه، فلا يجوز غير ما وقعت عليه الإجارة).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ١٢٧، وانظر المصادر المتقدمة.

مسائل السير

[٢٦٩ / ١] **مسألة**[١] : ومّما انفردت [٦٦ / ب] به الامامية القول بأنّ من حارب الإمام العادل وبغى عليه ، وخرج عن التزام طاعته، يجري مجرى محارب النبي صلّى الله عليه وآله ، وخالع طاعته في الحكم عليه بالكفر ، وإن اختلف أحكامهما من وجه آخر في المدافنة[٢] والموارثة وكيفية الغنيمة من أموالهم.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، وذهب المحصلون منهم والمحققون إلى أنّ محاربي الإمام العادل فُسّاق ، تجب البراءة منهم، وقطع الولاية لهم ، من غير انتهاء إلى التكفير[٣] .

وذهب قوم من حشوية [٤] أصحاب الحديث ، إلى أنّ الباغي مجتهد ، وخطأوه يجري مجرى الخطأ في سائر مسائل الاجتهاد [٥] .

والذي يدلّ على صحة ما ذهبنا إليه إجماع الطائفة، وأيضاً فإنّ الإمام عندنا

---

(١) زاد في النسخة ض (السير).

(٢) المدافنة : العبد اذا استتر عن مولاه . لسان العرب ١٣ / ١٥٥ مادة (دفن) .

(٣) المغني ١٠ / ٦٧، والمحلى ١١ / ١٠٠ - ١٠١.

(٤) الحشوية : طائفة يقولون : حكم الأحاديث كلها واحد ، وعندهم أن تارك النفل كتارك الفرض . انظر الجامع لأحكام القرآن ٤ / ١٦٢ .

(٥) قال ابن قدامة في المغني ١٠ / ٦٧ : (والبغاة إذا لم يكونوا من أهل البدع ليسوا بفاسقين، وإنّما هم يخطئون في تأويلهم ، والإمام وأهل العدل مصيبون في قتالهم، فهم جميعاً كالمجتهدين من الفقهاء في الأحكام ، من شهد منهم قُبلت شهادته إذا كان عدلاً ، وهذا قول الشافعي ، ولا أعلم في قبول شهادتهم خلافاً ، فأما الخوارج وأهل البدع إذا خرجوا على الإمام فلا تُقبل شهادتهم ؛ لأنهم فساق ، وقال أبو حنيفة يفسقون بالبغي وخروجهم على الإمام ، ولكن تقبل شهادتهم ؛ لأنّ فسقهم من جهة الدين ، فلا ترد به الشهادة ، وقد قبل شهادة الكفار بعضهم على بعض).

يجب معرفته ، وتلزم طاعته ، كوجوب المعرفة بالنبي عليه السلام، ولزوم طاعته، وكالمعرفة بالله تعالى، فكما أنّ جحد تلك المعارف والتشكيك فيها كفرٌ، فكذلك هذه المعرفة.

وأيضاً فقد دلّ الدليل على وجوب عصمة الإمام من كلّ القبائح ، وكلّ من ذهب إلى وجوب عصمته ذهب إلى تكفير الباغي عليه، والخالع لطاعته، والتفرقة بين الأمرين خلاف إجماع الأمة.

فإن قيل: لو كان من ذكرتم بالغاً إلى حدّ الكفر؛ لوجب أن يكون مرتداً، أو أن تكون أحكامه أحكام المرتدين، واجتمعت الأمة على أنّ أحكام الباغي تخالف أحكام المرتد، وكيف يكون مرتداً وهو يشهد الشهادتين، ويقوم بالعبادات ؟.

قلنا : ليس يمتنع أن يكون الباغي له حكم المرتد في الانسلاخ عن الإيمان، واستحقاق العقاب العظيم، وإن كانت أحكامه الشرعية في مدافنة وموارثة وغير ذلك تخالف أحكام المرتد، كما كان الكافر الذمي مشاركاً للحربي في الكفر، والخروج عن الإيمان ،وإن اختلفت أحكامهما الشرعية.

فأما إظهار الشهادتين فليس بدالّ على كمال الإيمان، ألا ترى أنّ من أظهرهما وجحد وجوب الفرائض والعبادات لا يكون مؤمناً بل كافراً ، وكذلك إقامة بعض العبادات من صلاة وغيرها، ومن جحد أكبر[1] العبادات وأوجبها من طاعة إمام زمانه ونصرته، لم ينفعه أن يقوم بعبادة أخرى من صلاة وغيرها.

فأما ما يذهب إليه قوم من غفلة الحشوية من عذر الباغي وإلحاقه بأهل الاجتهاد، فمن الأقوال البعيدة من الصواب ، ومن المعلوم ضرورة أنّ الأُمّة أطبقت في الصدر الأول على ذم البغاة على أمير المؤمنين عليه السلام ومحاربيه، والبراءة منهم، ولم يقم لهم أحد في ذلك عذراً، وهذا المعنى قد شرحناه في كُتبنا

---

(١) في النسخة ض (اكثر).

وفرعناه، وبلغنا فيه النهاية، وهذه الجملة هاهنا كافية.

فإن اعترض المخالف على ما ذكرناه بالخبر الذي يرويه معتمر بن سليمان[١] عن عبد الرحمن بن الحكم الغفاري [٢]، عن عُدَيسَة بنت أهبان بن صيفي [٣] قالت: جاء علي عليه السلام إلى أبي فقال: ألا تخرج معنا؟ فقال: ابن عمك وخليلي أمرني إذا اختلف الناس أن اتخذ سيفاً من خشب [٤].

أو بالخبر الذي يروى عن أبي ذر[٥] رحمه الله أنّه قال: قال رسول الله صلّى الله

---

(١) معتمر بن سليمان، مشترك بين عدة من الرواة. وقال ابن حبان في مشاهير علماء الامصار: ٢٥٣ برقم ١٢٧١ : (معتمر بن سليمان بن طرخان التيمي، مولى بني مرة ،كنيته أبو محمد، كان مولده سنة ست أو سبع ومائة، ومات في المحرم سنة سبع وثمانين ومائة) . وقال الذهبي في ميزان الاعتدال ٤ / ١٤٢ برقم ٨٦٤٨ في اخر ترجمته : (ونقل ابن دحية، عن ابن معين : ليس بحجة).

(٢) مجهول الحال، ولم اقف له على ترجمة في المصادر المتوفرة .

(٣) قال ابن سعد في الطبقات الكبرى ٨ / ٤٨١ : (عديسة بنت أهبان بن صيفي الغفاري روت عن أبيها، وكان من أصحاب النبي صلّى الله عليه وسلّم . أخبرنا إسماعيل بن إبراهيم قال : حدثني عبد الله بن عبيد، عن عديسة بنت أهبان بن صيفي الغفاري صاحب النبي صلّى الله عليه وسلّم، قالت : جاء علي إلى أبي فدعاه إلى الخروج معه فقال : إن خليلي وابن عمك أمرني إذا اختلف الناس أن أتخذ سيفا من خشب، وقد اتخذته، فإن شئت خرجت به معك، فتركه).

(٤) روى الحديث أحمد بن حنبل في مسنده ٥ / ٦٩ و ٦/ ٢٩٢ والترمذي في سننه ٣ / ٣٣٢ حديث ٢٢٩٩، والحاكم في مستدركه ٣ / ٤٤٢، والطبراني في المعجم الاوسط ٨ / ٢٢١ وغيرهم بطرق والفاظ مختلفة فلاحظ .

(٥) أبو ذر، جندب بن جنادة الغفاري من المسلمين السابقين، كان رابع أربعة، وقيل : خامس خمسة، وهو أوّل من حيّى رسول الله صلّى الله عليه وآله بتحية الإسلام، قال ابن الأثير في أُسد الغابة ١ / ٣٠١ : وبايع النبي على أن لا تأخذه في الله لومة لائم، وعلى أن يقول الحق وإن كان مرّاً، وقال النبي : « ما أظلّت الخضراء ولا أقلّت الغبراء أصدق لهجة من أبي ذر »، وقال فيه : « أبو ذر يمشي على الأرض في زهد عيسى بن مريم »، مات

عليه وآله : « كيف بك إذا رأيت أحجار [٦٧ أ] الزيت[1] وقد غرقت بالدم »؟ قال: قلت: ما اختار الله لي ورسوله. قال: « تلحق»، أو قال: « عليك بمن أنت منه»، قال: قلت: أفلا آخذ سيفي وأضعه على عاتقي ؟ قال: « شاركت القوم إذن». قال: فما تأمرني يا رسول الله ؟ قال: « إلزم بيتك». قلت: فإن دخل عليَّ بيتي؟ قال: « فإن خفت أن يبهرك شعاع السيف فألق رداءك على وجهك، يبوء بإثمه وإثمك» [2].

قلنا: هذان الخبران وأمثالهما لا يرجع بهما عن المعلوم المقطوع بالأدلة عليه، وهي معارضة بما هو أظهر منها وأقوى وأولى من وجوب قتال الفئة الباغية، ونصرة الحقّ، ومعونة الإمام العادل.

ولو لم يرو في ذلك إلّا ما رواه الخاص والعام، والولي والعدو من قوله عليه السلام : «حربك يا عليّ حربي وسلمك سلمي» [3]، وقد علمنا أنّه عليه السلام لم يرد أن نفس هذا الحرب تلك، بل أراد تساوي الأحكام، فيجب أن تكون أحكام

بالربذة سنة ٣٢ هـجرية وقد أخرجه إليها عثمان بن عفان حين أنكر عليه أبو ذر استبداد أهل بيته بأموال المسلمين، وقد طبعت عدّة كتب في ترجمته، وتناولت سيرته الشخصية، فسلام الله عليه حيّاً وميتاً، ويوم يبعث حَيّاً.

(١) قال الحموي في معجم البلدان ١ / ١٠٩ : (أحجار الزيت : موضع بالمدينة قريب من الزوراء، وهو موضع صلاة الاستسقاء. وقال العمراني : أحجار الزيت موضع بالمدينة داخلها).

(٢) رواه ابو داود في سننه ٢ / ٢٠٤ - ٢٠٥ حديث ٤٢٦١، والحاكم في مستدركه ٤ / ٤٢٤، والشوكاني في نيل الاوطار ٦ / ٧٧.

(٣) أمالي الشيخ الصدوق : ٥٩، وأوائل المقالات للشيخ المفيد : ٢٨٥، والمناقب للخوارزمي: ١٣٠، والمناقب لابن المغازلي : ٥٠ حديث ٧٣، والرياض النضرة ٣ / ١٢٢، وذخائر العقبى : ٦٥، والجامع الصغير للسيوطي : ١٢٢، ينابيع المودة : ٢٠٥، والمناقب لابن شهرآشوب ٣ / ٢١١ .

محاربيه هي أحكام محاربي النبي عليه السلام إلّا ما أخرجه[١] الدليل.

وما روي أيضاً من قوله: «اللهم انصر من نصره، واخذل من خذله»[٢]، ولأنّه عليه السلام لما استنصر في قتال أهل الجمل وصفين والنهروان أجابته الأُمّة بأسرها، ووجوه الصحابة، وأعيان التابعين، وسارعوا إلى نصرته ومعونته، ولم يحتجّ أحدٌ عليه بشيء ممّا تضمنه هذان الخبران الخبيثان الضعيفان، على أنّ الخبر الأول قد روي على خلاف هذا الوجه، لأن زهدم بن الحارث[٣] قال: قال لي أهبان[٤]: قال لي رسول الله عليه السلام: «يا أهبان أما أنك إن بقيت بعدي فسترى في أصحابي اختلافاً، فإن بقيت إلى ذلك اليوم فاجعل سيفك يا أهبان من

---

(١) في النسخة ض (خصّه).

(٢) معاني الأخبار: ٦٧ - ٦٨ حديث ٨، وعيون أخبار الرضا ٢ / ٤٨ حديث ١٨٣، وأمالي الشيخ الطوسي ١ / ٣٥٣، وبشارة المصطفى: ١٢٥، والمناقب للخوارزمي: ٩٤ و ١١٥، والمناقب لابن المغازلي: ١٨.

(٣) قال الذهبي في ميزان الاعتدال ٢ / ٤٩١ برقم ١٩٦٣: (زهدم بن الحارث الغفاري، روى عنه ابنه يحيي نسخة موضوعة، منها حديث لا تكرهوا أربعا فإنها لأربعة. وقد ذكر الذهبي ليحيى بن زهدم ترجمة ونقل فيها عن ابن عدي انه قال لا بأس به، وأهمل ذكر زهدم والحارث واحدهما موضع الريبة، ذكره الياسوفي في حاشية له على الميزان ولم يصب في استدراكه فان الذهبي ذكره كما ترى عقب الطائي لكنه قال لكي؟ ولم يقل الغفاري، ولا منافاة بينهما فهو مكي، وهو غفاري).

(٤) قال المزي في تهذيب الكمال ٣ / ٣٨٥ برقم ٥٧٣: (أهبان بن صيفي الغفاري، ويقال: وهبان أيضاً، أبو مسلم، من بني حرام بن غفار، له صحبة، روى عن النبي صلّى الله عليه وسلّم في ترك القتال في الفتنة، وروى عن علي بن أبي طالب. روى عنه زهدم ابن الحارث الغفاري والد يحيى بن زهدم، وابنته عديسة بنت أهبان بن صيفي، قال أبو القاسم الطبراني: مات بالبصرة). وانظر ايضاً الاستيعاب ١ / ١١٦ برقم ١٠٠

عراجين[١] » [٢].

وقد يجوز أن يريد عليه السلام بالاختلاف الذي يرجع إلى القول والمذاهب دون المقاتلة والمُخارَجَة[٣] . على أن هذا الخبر ما منع من قتال أهل الردّة عند بغيهم ومجاهدتهم [٤] فهو أيضاً غير مانع من قتال كلّ باغٍ وخارج عن طاعة الإمام.

فأمّا الخبر الثاني ، فممّا يضعفه أن أبا ذر رحمه الله لم يبلغ إلى وقعة أحجار الزيت، لأنّ ذلك إنّما كان مع محمد بن عبد الله بن الحسن[٥] في أول أيام المنصور[٦] ، وأبو ذر

---

(١) العراجين : جمع عرجون ، وهو أصل العذق الذي يعوجّ وتقطع منه الشماريخ ، فيبقى على النخل يابساً . سمى بذلك لانعراجه .

(٢) رواه الضحاك في الآحاد والمثاني ٢ / ٢٧٢ حديث ١٠٢٧ بسنده عن يحيى بن زهدم عن أبيه زهدم بن الحارث قال: قال لي وهبان بن صيفي : يا زهدم قلت لبيك، قال : قال لي رسول الله صلّى الله عليه وسلّم يا وهبان إنك إن بقيت بعدي فسترى في أصحابي اختلافاً، وإن بقيت إلى ذلك فاجعل سيفك من عراجين النخل، فبينا أنا في داري إذ جاء علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه، فأخذ بعضادتي الباب ، ثمّ سلّم ، ثمّ قال : يا وهبان بن صيفي ألا تخرج؟ فقلت : بأبي وأمي يا أبا الحسن أوصاني رسول الله صلّى الله عليه وسلّم أو أمرني أو تقدم إلى شك يحيى أي ذلك قال، فقال: يا وهبان أما إنك إن بقيت بعدي فسترى في أصحابي اختلافاً فإن بقيت إلى ذلك فاجعل سيفك من عراجين . فولى علي رضي الله تعالى عنه . ورواه أيضاً الطبراني في المعجم الكبير ١ / ٢٩٥ حديث ٨٦٨ ، وابن عدي في الكامل ٧ / ٢٤٢.

(٣) في النسخة م (المحاربة).

(٤) في النسخة ض (مجاهرتهم).

(٥) محمد بن عبد الله بن الحسن بن الحسن بن علي بن أبي طالب عليه السلام ، من أئمة الزيدية الملقب بالنفس الزكية ، امه رملة بنت سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل ، خرج على الدوانيقي وقتل . مقاتل الطالبيين : ١٣٧ .

(٦) أبو جعفر عبد الله بن محمد المنصور العباسي ، قال الخطيب البغدادي في تاريخه ١ / ٨٧: (أخبرني محمد بن جرير إجازة : أن أبا جعفر المنصور بويع له سنة ست وثلاثين ومائة ، وأنه ابتدأ أساس المدينة - مدينة بغداد - سنة خمس وأربعين ومائة ، واستتم البناء سنة ست

رحمه الله مات في أيام عثمان ، فكيف يقول له رسول الله صلّى الله عليه وآله كيف بك في وقت لا يبقى إليه . على أنّ أبا ذر رحمه الله كان معروفاً بإنكار المنكر بلسانه، وبلوغه فيه أبعد الغايات ، والمجاهرة في إنكاره ، وكيف يسمع من الرسول عليه السلام ما يقتضي خلاف ذلك.

[٢٧٠/ ٢] **مسألة** : ومّما كأن الامامية منفردة به القول بأنّ من سبّ النبي عليه السلام أو عابه ، مسلماً كان أو ذمّياً ، قُتل في الحال .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[1] ، فقال أبو حنيفة وأصحابه : من سبّ النبي

وأربعين ومائة، وسماها مدينة السلام).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٥٠٤ - ٥٠٦ .

قال الجصاص في أحكام القران ٣ / ١١٠ - ١١١ : (وقد اختلف الفقهاء في ذلك ، فقال أصحابنا : يعزر ولا يقتل ، وهو قول الثوري . وروى ابن القاسم عن مالك فيمن شتم النبي صلّى الله عليه وسلّم من اليهود والنصارى : قتل إلّا أن يُسلم . وروى الوليد بن مسلم عن الأوزاعي ومالك فيمن سب رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قالا : هي ردة يستتاب ، فإن تاب نكل ، وإن لم يتب قتل . قال : يضرب مائة ثم يترك حتى إذا هو برئ ضرب مائة ، ولم يذكر فرقا بين المسلم والذمي . وقال الليث في المسلم يسب النبي صلّى الله عليه وسلّم : إنه لا يناظر ولا يستتاب ويقتل مكانه، وكذلك اليهودي والنصارى . وقال الشافعي : ويشترط على المصالحين من الكفار أن من ذكر كتاب الله أو محمدا رسول الله صلّى الله عليه وسلّم بما لا ينبغي أو زنى بمسلمة أو أصابها باسم نكاح أو فتن مسلما عن دينه أو قطع عليه طريقاً أو أعان أهل الحرب بدلالة على المسلمين أو آوى عينا لهم فقد نقض عهده وأحل دمه وبرئت منه ذمة الله وذمة رسوله).

وقال ابن حجر في فتح الباري ١٢ / ٢٤٨ - ٢٤٩ : (وقال ابن بطال اختلف العلماء فيمن سب النبي صلّى الله عليه وسلّم ، فأما أهل العهد والذمة كاليهود فقال ابن القاسم عن مالك يُقتل الّا أن يُسلم، وأما المسلم فيقتل بغير استتابة . ونقل ابن المنذر عن الليث والشافعي وأحمد وإسحاق مثله في حقّ اليهودي ونحوه ومن طريق الوليد بن مسلم عن الأوزاعي ومالك في المسلم هي ردة يستتاب منها. وعن الكوفيين إن كان ذمياً عزر وإن كان مسلماً فهي ردة) .

عليه السلام [أو عابه][(١)]، وكان مسلمًا ، فقد صار مرتداً، وإن كان ذمياً عُزّر ولم يُقتل[(٢)] .

وقال ابن القاسم عن مالك : من شتم النبي عليه السلام من المسلمين قُتل، ولم يستتب. ومن شتم النبي عليه السلام من اليهود والنصارى قُتل إلّا أن يُسلم. وهذا القول من مالك مضاه لقول الامامية.

وقال الثوري: الذمّي يُعزّر .

وذكر عن ابن عمر أنه يُقتل .

وروى الوليد بن مسلم [(٣)]، عن الأوزاعي ومالك ، فيمن سبّ رسول الله

وقال ابن حزم في المحلى ١١ / ٤٠٩ - ٤١٠ : (اختلف الناس فيمن سب النبي صلّى الله عليه وسلّم . أو نبيا من الأنبياء ممن يقول أنه مسلم ، فقالت طائفة : ليس ذلك كفرا ، وقالت طائفة : هو كفر وتوقف آخرون في ذلك . فأما التوقف فهو قول أصحابنا).

وقال في موضع آخر : ١١ / ٤١٥ : (وأما الذمي يسب النبي صلّى الله عليه وسلّم فان أصحابنا . ومالكاً وأصحابه قالوا : يقتل ولابد . وهو قول الليث بن سعد، وقال الشافعي: يجب أن يشترط عليهم أن لا يذكر أحد منهم كتاب الله تعالى أو رسوله صلّى الله عليه وسلّم بما لا ينبغي أو زنى بمسلمة أو تزوجها فان فعل شيئا من ذلك أو قطع الطريق على مسلم أو أعان أهل الحرب بدلالة على المسلمين أو اوى عينا لهم فقد نقض عهده وحل دمه وبرئت منه ذمة الله تعالى وذمة المسلمين فتأول عليه قوم أنه ان لم يشترط هذا عليهم لم يستحل دمهم بذلك).

(١) ما بين المعقوفين ساقط من النسخة ض .

(٢) **أقول** : ممن حكى الاقوال المتقدمة والتي تلي في هذه المسألة، أبو بكر الجصاص في أحكام القرآن ٣ / ١١٠ - ١١١ ، وابن حجر في فتح الباري ١٢ / ٢٤٨ - ٢٤٩، وابن حزم في المحلى ١١ / ٤٠٩ - ٤١٠ كما تقدمت الاشارة اليها في الهامش السابق ، ولا حاجة لتكراره فلاحظ .

(٣) الوليد بن مسلم، أبو العباس الدمشقي ، مولى لبني أمية ، سمع الأوزاعي وعبد الرحمن ابن يزيد بن جابر والثوري ، مات سنة خمس وتسعين ومائة . قاله البخاري في التاريخ

[٦٧ / ب] قالا: هي ردّة يُستتاب، فإن تاب نُكّل ، وإن لم يتب قُتل، وإلا يُضرب مائة ، ثم يترك حتى إذا هو برئ ضُرب مائة ، ولم يذكرا فرقاً بين المسلم والذمي.

وقال الليث في المسلم يسبّ النبي عليه السلام إنّه لا يناظر، ولا يُستتاب ويُقتل مكانه، وكذلك اليهودي والنصراني ، وهذه موافقة للامامية.

وقال الشافعي : ويشرط على المصالحين من الكفّار أن من ذكر كتاب الله عزوجل ، أو محمداً رسول الله سلى الله عليه وآله بما لا ينبغي، أو زنا بمسلمة، أو أصابها باسم نكاح ، أو فَتَنَ مسلماً عن دينه، أو قطع عليه طريقاً ، أو أعان أهل الحرب بدلالة على المسلمين، أو آوى عيناً لهم ، فقد نقض عهده، وأحلّ دمه ، وبرئت ذمته[1] .

الكبير ٨ / ١٥٢ - ١٥٣ برقم ٢٥٣٢ .

(١) قال الشافعي في الام ٤ / ٢٠٩ : (وعلى أنّ أحداً منكم إن ذكر محمدا صلّى الله عليه وسلّم أو كتاب الله عز وجل أو دينه بما لا ينبغي أن يذكره به فقد برئت منه ذمة الله ثم ذمة أمير المؤمنين وجميع المسلمين ونقض ما أعطى عليه الأمان وحل لأمير المؤمنين ماله ودمه كما تحل أموال أهل الحرب دماؤهم ، وعلى أن أحدا من رجالهم إن أصاب مسلمة بزنا أو اسم نكاح أو قطع الطريق على مسلم أو فتن مسلما عن دينه أو أعان المحاربين على المسلمين بقتال أو دلالة على عورة المسلمين وإيواء لعيونهم فقد نقض عهده وأحل دمه وماله).

وقال المزني في المختصر : ٢٧٧ : (ويشترط عليهم أن من ذكر كتاب الله تعالى أو محمدا صلّى الله عليه وسلّم أو دين الله بما لا ينبغي أو زنا بمسلمة أو أصابها باسم نكاح أو فتن مسلما عن دينه أو قطع عليه الطريق أو أعان أهل الحرب بدلالة على المسلمين أو آوى عينا لهم فقد نقض عهده وأحل دمه وبرئت منه ذمة الله تعالى وذمة رسوله عليه الصلاة والسلام).

وذكر ابن حزم في المحلى ١١ / ٤١٥ ما لفظه : (قال أبو محمد رحمه الله : وأما الذمي يسب النبي صلّى الله عليه وسلّم فان أصحابنا . ومالكا وأصحابه قالوا : يقتل ولابد - وهو قول الليث بن سعد - وقال الشافعي : يجب أن يشترط عليهم أن لا يذكر أحد منهم كتاب الله تعالى أو رسوله صلّى الله عليه وسلّم بما لا ينبغي أو زنا بمسلمة أو تزوجها فان فعل شيئا من ذلك أو قطع الطريق على مسلم أو أعان أهل الحرب بدلالة على المسلمين أو اوى عينا

قال الطحاوي : فهذا من الشافعي يدل على أنّه إذا لم يشرط لم يستحلّ دمه بذلك [١] .

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه بعد الإجماع المتردد ، أنّ سبّ النبي عليه السلام وعيبه ، والوقيعة فيه، ردّة من المسلم بلا شك ، والمرتد يقتل. وأما الذمي وإن لم يكن بذلك مرتداً ؛ لأنّ حقيقة الردة هي الكفر بعد الإيمان، والذمي ما كان مؤمناً فصار كافراً، بل كُفره متقدّم، لكن هذا وإن لم يكن منه ردّة ، فهو خرق للذمة، واستخفاف بالشريعة، ووضع منها ومن أهلها ، وببعض هذا يبرأ من الذمة التي حُقن بها دمه ، فحينئذ يكون دمه مباحاً من الوجه الذي ذكرناه.

فأمّا ما يستدل به أصحاب أبي حنيفة في الفرق بين المسلم والذمي في هذه المسألة ، من روايتهم عن الزهري ، عن عروة [٢] ، عن عائشة قالت: دخل رهط من اليهود على النبي عليه السلام فقالوا : السام عليك، قالت : ففهمتها، فقلت عليكم السام واللعنة، فقال عليه السلام: مهلاً يا عائشة ، فإنّ الله تعالى يحب الرفق في الأمر كلّه، فقلت: يا رسول الله ألم تسمع ما قالوا ؟ قال النبي عليه وآله السلام: قد قلت : وعليكم [٣] .

لهم فقد نقض عهده وحل دمه وبرئت منه ذمة الله تعالى وذمة المسلمين فتأول عليه قوم أنه ان لم يشترط هذا عليهم لم يستحل دمهم بذلك . ثم قال : وروي عن بعض المالكيين أن الذمي إذا سب النبي صلّى الله عليه وسلّم بغير ما به كفر يقتل فاستدل بعض الناس أنه لا يقتل إذا سبه بتكذيب . وقال سفيان . وأبو حنيفة . وأصحابه : إن سب الذمي الله تعالى أو رسوله صلّى الله عليه وسلّم بأي شيء سبّه فإنّه لا يقتل، لكن ينهى عن ذلك ، وقال بعضهم: يعزّر ، وقد روى عن ابن عمر أنه يقتل ولا بد).

(١) حكى الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٥٠٤ - ٥٠٥ عن الطحاوي هذا القول، وكذلك جميع الاقوال التي وردت في المسألة حرفاً بحرف فلاحظ ولا حاجة لتكرارها.

(٢) الذي يغلب على الظن انه عروة بن الزبير فلاحظ .

(٣) صحيح البخاري ٧ / ١٣٣ ، والمصنف لعبد الرزاق الصنعاني ٦ / ١١ حديث ٩٨٣٩ ،

قال المخالف لنا : ولو كان هذا الدعاء من المسلم لصار مرتداً فقُتل ، فلم يقتله النبي عليه السلام بذلك.

وما يستدلون به أيضاً ممّا رواه شعبة ، عن هشام بن زيد (١) ، عن أنس بن مالك ، أنّ امرأة يهودية أتت النبي عليه السلام بشاة مسمومة ، فأكل منها ، فجيء بها فقيل: ألّا نقتلها ؟ فقال: لا. (٢)

قال المحتجّ: ولا خلاف بين المسلمين أنّ من فعل مثل ذلك بالنبي عليه السلام وهو ممّن ينتحل الإسلام أنّه مرتد يُقتل.

فالجواب عنه: أنّ هذه أخبار آحاد لا توجب علماً ولا عملاً ، ولا يعترض بها على مدلول الأدلة ، وهي معارضة بأخبار كثيرة تقتضي قتل من هذه صفته، مثل ما رووه عن أبي يوسف ، عن حُصين بن عبد الرحمن (٣) ، عن رجل ، عن [ابن عمر](٤) أنّ رجلًا قال له : إنّي سمعت راهباً سبّ النبي عليه السلام فقال: لو سمعته لقتلته ، إنّا لم نعطهم العهد على هذا (٥) . ولم ينكر أحد على ابن عمر هذا

وأحكام القرآن للجصاص ٣ / ١١١ .

(١) هشام بن زيد بن أنس بن مالك لأنصاري ، روى عن جده . ذكره ابن حبان في الثقات ، وقال أبو حاتم : صالح الحديث . تهذيب التهذيب ١١ / ٣٩ .

(٢) صحيح البخاري ٣ / ١٤١ ، وصحيح مسلم ٧ / ١٤ ، وسنن ابي داود ٢ / ٣٦٨، والسنن الكبرى ٨ / ٤٦ ، والمغني ٩ / ٣٢٩ ، والمحلى ١١ / ٢٦ .

(٣) حصين بن عبد الرحمن مشترك بين عدة من الرواة ، فهو مجهول الحال .

(٤) في أحكام القرآن للجصاص ٣ / ١١١ وفيه (أبي عمران) ولعله تصحيف فلاحظ.

(٥) قال الجصاص في أحكام القرآن ٣ / ١١١ : (ما روى أبو يوسف عن حصين بن عبد الرحمن عن رجل عن أبي عمران ، أن رجلاً قال له : إني سمعت راهباً سبّ النبي صلّى الله عليه وسلّم ؟ فقال : لو سمعته لقتلته ، إنّا لم نعطهم العهد على هذا).

وقال النووي في المجموع ١٩ / ٤٢٤ : (ومن أصحابنا من قال : من سبّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم وجب قتله ، لما روى أن رجلاً قال لعبد الله بن عمر : سمعت راهباً يشتم

القول ، فدلّ على وقوع الرضا به.

فأمّا إبدال السلام بالسام فليس بصريح في سبٍّ ولا شتمٍ، ولو وقع من مسلم أو ذمي ما اقتضى القتل.

وأما الشاة المسمومة ، فيجوز أن يكون النبي عليه السلام اعتقد أنّ اليهودية ما علمت بأنّها مسمومة ، فقد يجوز أن لا تكون بذلك عالمة. وقد يجوز أيضاً لو كانت عالمة وقاصدة أن يكون رأى عليه السلام درء القتل عنها مع استحقاقها لضرب من المصلحة ، فله عليه السلام مثل ذلك ، وإنّما كلامنا في الاستحقاق للقتل، والمسلم كاليهودي في هذا الباب سواء.

رسول الله صلّى الله عليه وسلّم فقال : لو سمعته لقتلته ، إنّا لم نعطه الأمان على هذا).

كتاب
مسائل القضاء، والشهادات
وما يتصل بذلك



مسائل القضاء

[١/٢٧١] **مسألة** : [٦٨ / أ] وممّا ظُنّ انفراد الامامية به وأهل الظاهر يوافقونها فيه، القول بأنّ للإمام والحكام من قبله أن يحكموا بعلمهم في جميع الحقوق والحدود من غير استثناء، وسواء علم الحاكم ما علمه وهو حاكم ، أو علمه قبل ذلك، وقد حكي أنّه مذهب لأبي ثور [١] .

---

(١) قال العيني في عمدة القاري ٢٤ / ٢٣٥ : (هذا الباب في بيان من رأى من الفقهاء أن للقاضي ، ويروي : للحاكم أن يحكم بعلمه في أمر الناس ، وأشار بهذا إلى قول الإمام أبي حنيفة ، فإن مذهبه أن للقاضي أن يحكم بعلمه في حقوق الناس ، وقيد به ؛ لأنه ليس له أن يقضي بعلمه في حقوق الله كالحدود . ثم قال : فقال الشافعي : يجوز للقاضي ذلك في حقوق الناس ، سواء علم ذلك قبل القضاء أو بعده ، وبه قال أبو ثور ، وقال أبو حنيفة : ما علمه قبل القضاء من حقوق الناس لا يحكم فيه بعلمه ، ويحكم فيما إذا علمه بعد القضاء. وقال أبو يوسف ومحمد: يحكم فيما علمه قبل القضاء ، وقال شريح والشعبي ومالك في المشهور عنه ، وأحمد وإسحاق وأبو عبيد : لا يقضي بعلمه أصلاً . وقال الأوزاعي : ما أقر به الخصمان عنده أخذهما به وأنفذه عليهما إلاّ الحد . وقال عبد الملك : يحكم بعلمه فيما كان في مجلس حكمه ، وقال الكرابيسي : الذي عندي أن شرط جواز الحكم بالعلم أن يكون الحاكم مشهوراً بالصلاح والعفاف والصدق ، ولم يعرف بكثير زلة ولم يوجد عليه جريمة بحيث تكون أسباب التقى فيه موجودة ، وأسباب التهم فيه مفقودة ، فهذا الذي يجوز له أن يحكم بعلمه مطلقاً).

وقال ابن حزم في المحلى ٩ / ٤٢٦ - ٤٢٧ : (وفرض على الحاكم ان يحكم بعلمه في الدماء والقصاص والأموال والفروج والحدود ، وسواء علم ذلك قبل ولايته أو بعد ولايته ، وأقوى ما حكم بعلمه لأنه يقين الحق ثم بالاقرار ثم بالبينة ، وقد اختلف الناس في هذا. ثم قال : وروى عن عمر بن عبد العزيز لا يحكم الحاكم بعلمه في الزنا ، وصح عن الشعبي لا أكون شاهدا وقاضيا ، وقال مالك . وابن أبي ليلى في أحد قوليه . وأحمد وأبو عبيدة . ومحمد ابن الحسن في أحد قوليه : لا يحكم الحاكم بعلمه في شئ أصلا ، وقال حماد بن أبي سليمان: يحكم الحاكم بعلمه بالاعتراف في كل شئ الا في الحدود خاصة ، وبه قال ابن أبي ليلى في

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، فذهب أبو حنيفة وأصحابه إلى أن ما شاهده الحاكم من الأفعال الموجبة للحدود قبل القضاء وبعده، فإنّه لا يحكم فيها بعلمه إلّا القذف خاصة وما علمه قبل القضاء من حقوق الناس لم يحكم فيه بعلمه، فإن علمه بعد القضاء حكم (١).

وقال أبو يوسف ومحمد: يحكم فيما علمه قبل القضاء من ذلك بعلمه وهو قول سوار (٢) (٣).

أحد قوليه، وقال أبو يوسف. ومحمد بن الحسن في أول قوليه يحكم بعلمه في كل شيء من قصاص وغيره الا في الحدود وسواء علمه قبل القضاء أو بعده: وقال أبو حنيفة: لا يحكم بعلمه قبل ولايته القضاء أصلاً. وأما ما علمه بعد ولايته القضاء، فإنه يحكم به في كل شيء الا في الحدود خاصة، وقال الليث: لا يحكم بعلمه إلّا أن يقيم الطالب شاهداً واحداً في حقوق الناس خاصة، فيحكم القاضي حينئذ بعلمه مع ذلك الشاهد. وقال الحسن بن حيّ: كلّ ما علم قبل ولايته لم بحكم فيه بعلمه وما علم بعد ولايته حكم فيه بعلمه بعد أن يستحلفه وذلك في حقوق الناس، وأما الزنا فان شهد به ثلاثة والقاضي يعرف صحة ذلك حكم فيه بتلك الشهادة مع علمه، وقال الأوزاعي: ان أقام المقذوف شاهداً واحداً عدلاً وعلم القاضي بذلك، حدّ القاذف، وقال الشافعي. وأبو ثور. وأبو سليمان وأصحابهم كما قلنا).

وقال ابن قدامة في المغني ١١/ ٤٠٠: (ظاهر المذهب ان الحاكم لا يحكم بعلمه في حدّ ولا غيره، لا فيما علمه قبل الولاية ولا بعدها. هذا قول شريح والشعبي ومالك وإسحاق وأبي عبيد ومحمد بن الحسن، وهو أحد قولي الشافعي. وعن أحمد رواية أخرى: يجوز له ذلك، وهو قول أبي يوسف وأبي ثور، والقول الثاني للشافعي، واختيار المزني).

(١) عمدة القاري ٢٤ / ٢٣٥، والمغني ١١ / ٤٠٠.

(٢) سوار بن عبد الله بن قدامة بن عنزة بن نقب بن عمرو بن الحارث العنبري البصري. قال ابن حبان: كان فقيهاً، ولاه أبو جعفر القضاء بالبصرة سنة ١٣٨ هـ وبقي على القضاء إلى أن مات وهو أمير البصرة وقاضيها سنة ١٥٦ هـ، تهذيب التهذيب ٤ / ٢٦٩.

(٣) المصدر السابق.

وقال الحسن بن حيّ : يقضي بعلمه قبل القضاء بعد أن يستحلفه في حقوق الناس ، وفي الحدود لا يقضي بعد القضاء إذا علمه حتى يشهد معه في الزنا ثلاثة، وفي غيره رجل آخر [١].

وقال الأوزاعي في الإمام : يشهد هو ورجل آخر على قذف رجل آخر إنه يحده هو [٢].

وقال شريح : ارتفعوا إلى إمام فوقي وأنا أشهد بذلك[٣].

وقال مالك : لا يقضي بعلمه في سائر الحقوق حتى يكون شاهدان سواه وفي الزنا أربعة غيره [٤].

وقال الليث : لا يحكم في حقوق الناس بعلمه حتى يكون معه شاهد آخر فيقضي بشهادته وشهادة الشاهد معه [٥].

وقال الشافعي: يقضي بعلمه في حقوق الناس وفي الحدود قولان ؛ لأنه يقبل رجوع المُقرّ [٦].

وقال ابن أبي ليلى فيمن أقر عند القاضي في مجلس الحكم بدَين: فإنّ القاضي لا ينفذ ذلك حتى يشهد معه آخر، والقاضي شاهد. ثم قال بعد ذلك: إذا ثبت قوله في الأصول عنده، أنفذ عليه القضاء [٧].

فإن قيل: كيف تستجيزون ادعاء الإجماع من الامامية في هذه المسألة وأبو علي

---

(١) المحلى ٩ / ٤٢٦ - ٤٢٧ .
(٢) المحلى ٩ / ٤٢٦ - ٤٢٧، والمغني ١١ / ٤٠٠ .
(٣) المصدر السابق .
(٤) عمدة القاري ٢٤ / ٢٣٥، والمحلى ٩ / ٤٢٦ - ٤٢٧، والمغني ١١ / ٤٠٠.
(٥) المحلى ٩ / ٤٢٦ - ٤٢٧ .
(٦) عمدة القاري ٢٤ / ٢٣٥، والمحلى ٩ / ٤٢٦ - ٤٢٧ .
(٧) المحلى ٩ / ٤٢٦ - ٤٢٧ .

ابـن الجنيـد يصرّح بالخلاف فيها ، ويذهب إلى أنه لا يجوز للحاكم أن يحكم بعلمه في شيء من الحقوق ولا الحدود .

قلنـا: لا خلاف بـين الامامية في هذه المسـألة، وقد تقدم إجماعهـم ابن الجنيد وتأخـر عنه، وإنّما عوّل ابن الجنيـد فيها على ضرب من الرأي والاجتهاد، وخطؤه ظاهر.

وكيف يخفى إطباق الامامية على وجوب الحكم بالعلم، وهم منكرون توقف أبي بكر عن الحكم لفاطمة بنت رسـول الله صـلّى الله عليه وآله بفدك لما ادعت أنه نحلها إياها ؟ ويقولون: إذا كان عالماً بعصمتها وطهارتها، وأنّها لا تدّعي إلّا حقاً، فـلا وجه لمطالبتها بإقامة البينـة ؛ لأنّ البينة لا وجه لها مع القطع بالصدق، فكيف خفي على ابن الجنيد هذا الذي لا يخفى على أحد ؟

أوليس قد روت الشـيعة الامامية كلّها ما هو موجود في كتبها ، ومشـهور في رواياتها ، أنّ النبي عليه السلام إدّعى عليه أعرابي سبعين درهماً عن ناقة باعها منه، فقال عليه السلام : « قد أوفيتك»، فقال الأعرابي: اجعل بيني وبينك رجلاً حكماً يحكـم بيننـا، فأقبل رجل من قريش ، فقال له عليه السـلام وآلـه: « أحكم بيننا »، فقال للأعرابي: ما تدعي على رسول الله ؟ قال: سبعون درهماً ثمن ناقة بعتها منه، فقـال: مـا تقول يا رسـول الله ؟ قال: « قد أوفيته »، فقـال [٦٨ / ب] للأعرابي : ما تقول ؟ قال : لم يوفني ، فقال لرسـول الله : ألك بينة على أنك قد أوفيته ؟ قال: «لا»، فقـال للأعـرابي : أتحلف أنك لم تسـتوف حقّك وتأخذه ؟ قـال : نعم. فقال رسـول الله صلّى الله عليه وآله: « لأحاكمن هذا الرجل إلى رجل يحكم فينا بحكم الله». فأتـى رسـول الله صـلّى الله عليه وآله علي بـن أبي طالب عليه السـلام ومعه الأعـرابي، فقـال عليّ عليه السـلام : (ما لك يا رسـول الله) ؟ قال: «يا أبا الحسـن أحكم بيني وبين هذا الأعرابي »، فقال عليه السـلام: (ما تدعي على رسـول الله)؟

قال : سبعون درهماً ثمن ناقة بعتها منه، فقال : «ما تقول يا رسول الله» ؟ قال: «قد أوفيته ثمنها » . فقال يا أعرابي : (أصَدَقَ رسول الله فيما قال)؟ قال: لا ، ما أوفاني، فأخرج عليّ عليه السلام سيفه فضرب عنقه.

فقال رسول الله : « لم فعلت ذلك يا علي» ؟ فقال: (يا رسول الله نحن نصدقك على أمر الله ونهيه، وأمر الجنة والنار، والثواب والعقاب، ووحي الله ، ولا نُصدّقك في ثمن ناقة هذا الأعرابي ؟ وإني قتلته لأنه كذّبك لما قُلتُ له: أصَدَقَ رسول الله فيما قال ؟ فقال لا ، ما أوفاني شيئاً)، فقال رسول الله : « أصبت يا علي فلا تعد إلى مثلها»، ثم التفت إلى القرشي وكان قد تبعه ، فقال : «هذا حكم الله لا ما حكمت به »[1] .

وروت الشيعة أيضاً عن ابن جريج ، عن الضحاك [2] ، عن ابن عباس قال: خرج رسول الله صلّى الله عليه وآله من منزل عائشة ، فاستقبله أعرابي ومعه ناقة، فقال: يا محمد أتشتري هذه الناقة؟، فقال النبي عليه السلام : «نعم ، بكم تبيعها يا أعرابي »؟ قال بمائتي درهم، فقال النبي عليه السلام : « بل ناقتك خير من هذا»، قال: فما زال النبي عليه السلام يزيد حتى اشترى الناقة بأربعمائة درهم، قال: فلما دفع النبي عليه السلام إلى الأعرابي الدراهم، ضرب الأعرابي يده إلى زمام الناقة فقال: الناقة ناقتي والدراهم دراهمي ، فإن كان لمحمد شيء فليقم البينة.

قال: فأقبل رجل فقال النبي عليه السلام : «أترضى بالشيخ المقبل»؟ قال نعم يا محمد، فلما دنا قال النبي عليه السلام : «إقض بيني وبين الأعرابي» قال:

---

(١) رواه الشيخ الصدوق في من لا يحضره الفقيه ٣ / ١٠٥ - ١٠٦ حديث ٣٤٢٥ باختلاف .

(٢) الضحاك بن مزاحم الهلالي ، أبو القاسم ، ويقال : أبو محمد الخراساني ، روى عن ابن عمر وابن عباس وأبي هريرة وغيرهم ، وعنه جويبر بن سعيد والحسن بن يحيى البصري وحكيم بن الديلم ، وطائفة أخرى ، مات سنة ١٠٦ هجرية وقيل ١٠٥ . طبقات الفقهاء: ٧٧ ، وتهذيب التهذيب ٤ / ٤٥٣ .

تكلّم يا رسول الله، فقال النبي عليه السلام : «الناقة ناقتي والدراهم دراهم الأعرابي»، فقال الأعرابي : لا بل الناقة ناقتي والدراهم دراهمي والناقة ناقتي ، فإن كان لمحمد شيء فليقم البينة، فقال الرجل القضية فيها واضحة يا رسول الله، وذلك أنّ الأعرابي طلب البينة، فقال له النبي عليه السلام : «اجلس » فجلس، ثم أقبل رجل آخر فقال النبي عليه السلام : «أترضى يا أعرابي بالشيخ المقبل» ؟ قال نعم. فلما دنا قال له النبي عليه السلام : «إقض فيما بيني وبين الأعرابي»، قال: تكلّم يا رسول الله، قال النبي صلّى الله عليه وآله: «الناقة ناقتي والدراهم دراهم الأعرابي»، فقال الأعرابي: لا بل الناقة ناقتي والدراهم دراهمي، فإن كان لمحمد شيء فليُقم البينة، فقال الرجل: القضية فيها واضحة يا رسول الله، لأنّ الأعرابي يطلب البينة، فقال النبي صلّى الله عليه وآله : (إجلس حتى يأتي الله بمن يقضي بيني وبين الأعرابي بالحقّ) [١] .

قال: فأقبل علي عليه السلام ، فقال النبي صلّى الله عليه وآله: «أترضى بالشاب المقبل »؟ قال: نعم، فلما دنا قال: «يا أبا الحسن إقض بيني وبين الأعرابي »، قال: (تكلّم يا رسول الله)، فقال النبي صلّى الله عليه وآله: « الناقة ناقتي والدراهم دراهم الأعرابي »، فقال الأعرابي : بل الناقة ناقتي والدراهم دراهمي، فإن كان لمحمد شيء فليقم البيّنة، فقال علي عليه السلام : (خلّ بين الناقة وبين رسول الله)، فقال الأعرابي : [٦٩ / أ] ما كنت بالذي أفعل، أو يُقيم البيّنة. فدخل علي عليه السلام منزله، فاشتمل على قائم سيفه ، ثم أتى، فقال: (خلّ بين الناقة وبين رسول الله)، فقال: ما كنت بالذي أفعل أو يقيم البينة قال: فضربه عليه السلام ضربة، فأجمع أهل الحجاز على أنه رمى برأسه . قال بعض أهل العراق : بل قطع منه عضواً، فقال النبي عليه والسلام : « ما حملك يا علي على هذا » ؟ فقال: (يا

---

(١) لقد اختلفت النسخ في الالفاظ عند نقل الحديث اختلافاً لا يضر بالمعنى فلاحظ

رسول الله نصدقك على الوحي من السماء ولا نصدقك على أربعمائة درهم؟)[١].

وقال أبو جعفر، محمد بن علي بن الحسين بن موسى بن بابويه القمي رضي الله عنه، وقد روى هذين الخبرين في كتابه المعروف بمن لا يحضره الفقيه: هذان الخبران غير مختلفين، لأنهما في قضيتين، وكانت هذه القضية قبل القضية التي ذكرتها قبلها[٢].

وقد روت الشيعة أيضا في كتبها خبر أمير المؤمنين عليه السلام مع شريح قاضيه في درع طلحة بن عبيد الله[٣] لما قال عليه السلام: (هذه درع طلحة أُخِذَت غلولاً يوم البصرة)، ومطالبة شريح بالبيّنة على ذلك، وإحضاره عليه السلام الحسن ابنه عليه السلام وقنبراً[٤] غلامه، وقوله عليه السلام لشريح: (أخطأت ثلاث مرات)[٥].

---

(١) رواه الشيخ الصدوق في من لا يحضره الفقيه ٣ / ١٠٦ - ١٠٨ حديث ٣٤٢٦ باختلاف.

(٢) المصدر السابق ٣ / ١٠٨ ذيل الحديث ٣٤٢٦.

(٣) أبو محمد، طلحة بن عبيد الله بن عثمان القرشي المدني، روى عن النبي صلى الله عليه وآله وروى عنه أولاده محمد وموسى، والسائب بن يزيد، وجابر بن عبد الله الأنصاري، كان في قتال أمير المؤمنين عليه السلام يوم الجمل، وكان أول قتيل رماه صاحبه مروان بن الحكم بسهم فأصاب ركبته ومات منه، وكان ذلك سنة ٣٦. الإصابة ٢ : ٢٢٠، وأسد الغابة ٣ / ٥٩، وتهذيب التهذيب ٥ / ٢٠، وشذرات الذهب ١ / ٤٣.

(٤) قنبر، مولى امير المؤمنين علي بن ابي طالب عليه السلام. قال ابن ماكولا في اكمال الكمال ٧ / ١٠٠ : (قنبر بفتح القاف وسكون النون وفتح الباء المعجمة بواحدة، فهو قنبر مولى علي رضي الله عنه، يروي عن علي وعن كعب بن نوفل السلمي عن بلال، روى عنه ابنه).

(٥) روى الشيخ الكليني في الكافي ٧ / ٣٨٥ - ٣٨٦ حديث ٥ بسنده عن عبد الرحمن بن الحجاج قال: دخل الحكم بن عتيبة وسلمة بن كهيل على أبي جعفر عليه السلام، فسألاه عن شاهد و يمين، فقال: (قضى به رسول الله صلى الله عليه وآله، وقضى به علي عليه السلام عندكم بالكوفة، فقالا: هذا خلاف القرآن، فقال: وأين وجدتموه خلاف القرآن؟ فقالا: إن الله تبارك وتعالى يقول: ﴿ و أشهدوا ذوي عدل منكم ﴾ فقال لهما أبو جعفر

ورووا أيضا حديث خزيمة ثابت[١] ذي الشهادتين لما شهد للنبي عليه السلام على الأعرابي، فقال النبي عليه السلام: «كيف شهدت بذلك وعلمته»؟ قال: من حيث علمت أنك رسول الله[٢].

عليه السلام: (فقوله: ﴿وأشهدوا ذوي عدل منكم﴾ هو أن لا تقبلوا شهادة واحد ويميناً)؟ ثم قال: (إن علياً عليه السلام كان قاعداً في مسجد الكوفة، فمر به عبد الله ابن قفل التميمي ومعه درع طلحة، فقال علي عليه السلام: (هذه درع طلحة أُخذت غلولاً يوم البصرة) فقال له عبد الله بن قفل: فاجعل بيني وبينك قاضيك الذي رضيته للمسلمين، فجعل بينه وبينه شريحاً، فقال علي عليه السلام: (هذه درع طلحة اخذت غلولا يوم البصرة) فقال له شريح: هات على ما تقول بينة، فأتاه بالحسن عليه السلام، فشهد أنها درع طلحة أخذت غلولاً يوم البصرة، فقال شريح: هذا شاهد واحد، فلا أقضي بشهادة شاهد حتى يكون معه آخر، فدعى قنبراً فشهد أنها درع طلحة اخذت غلولاً يوم البصرة، فقال: شريح هذا مملوك ولا أقضي بشهادة مملوك، قال: فغضب علي عليه السلام فقال: (خذوها فإن هذا قضى بجور ثلاث مرات) قال: فتحول شريح، ثم قال: لا أقضي بين اثنين حتى تخبرني من أين قضيت بجور ثلاث مرات؟ فقال له: (ويلك أو ويحك إني لما أخبرتك أنها درع طلحة اخذت غلولا يوم البصرة) فقلت: هات على ما تقول بينة وقد قال رسول الله صلى الله عليه وآله: حيثما وجد غلول اخذ بغير بينة، فقلت: رجل لم يسمع الحديث فهذه واحدة، ثم أتيتك بالحسن فشهد، فقلت: هذا واحد ولا أقضي بشهادة واحد حتى يكون معه آخر، وقد قضى رسول الله صلى الله عليه وآله بشهادة واحد ويمين فهذه ثنتان ثم أتيتك بقنبر فشهد أنها درع طلحة اخذت غلولا يوم البصرة فقلت: هذا مملوك ولا أقضي بشهادة مملوك، وما بأس بشهادة المملوك إذا كان عدلاً، ثم قال: ويلك أو ويحك إمام المسلمين يؤمن من أمورهم على ما هو أعظم من هذا).

(١) خزيمة بن ثابت بن الفاكه بن ثعلبة بن ساعدة الأنصاري، ذو الشهادتين، لقّبه النبي صلى الله عليه وآله بهذا اللقب على ما روي في هذه الحادثة، شهد بدراً وما بعدها، قُتل بصفين سنة سبع وثلاثين للهجرة. أسد الغابة ٢ / ٤١٤.

(٢) روى أحمد بن حنبل في مسنده ٥ / ٢١٥ - ٢١٦، والبيهقي في السنن الكبرى ٧ / ٣٠١ - ٣٠٢، والنسائي في السنن الكبرى ٤ / ٤٨ حديث ٦٢٤٣، وشرح معاني الآثار ٤ / ١٤٦، واللفظ لأحمد بن حنبل بسنده عن الزهري، حدثني عمارة بن خزيمة الأنصاري أنّ عمه

فمن يروي هذه الأخبار مستحسناً لها، ومعولاً عليها، كيف يجوز أن يشك في أنه كان يذهب إلى أنّ الحاكم يحكم بعلمه ؟ لو لا قلة تأمل ابن الجنيد.

والذي يدل على صحة ما ذهبنا إليه ، زائداً على الإجماع المتردد ، قوله تعالى: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ﴾ (1) ، وقوله تعالى: ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا﴾(2) ، فمن علمه الإمام سارقاً أو زانياً قبل القضاء أو بعده ، فواجب عليه أن يقضي فيه بما أوجبته الآية من إقامة الحدّ ، وإذا ثبت ذلك في الحدود فهو ثابت في الأموال ، لأن من أجاز ذلك في الحدود أجازه في الأموال، ولم يجزه أحد من الأمة في الحدود دون الأموال.

حدثه وهو من أصحاب النبي صلّى الله عليه وسلّم: أنّ النبي صلّى الله عليه وسلّم ابتاع فرساً من أعرابي، فاستتبعه النبي صلّى الله عليه وسلّم ليقضيه ثمن فرسه ، فأسرع النبي صلّى الله عليه وسلّم المشي وأبطأ الاعرابي ، فطفق رجال يعترضون الاعرابي فيساومون بالفرس لا يشعرون أنّ النبي صلّى الله عليه وسلّم ابتاعه ، حتى زاد بعضهم الاعرابي في السوم على ثمن الفرس الذي ابتاعه به النبي صلّى الله عليه وسلّم ، فنادى الاعرابي النبي صلّى الله عليه وسلّم فقال : إن كنت مبتاعاً هذا الفرس فابتعه وإلّا بعته ، فقام النبي صلّى الله عليه وسلّم حين سمع نداء الاعرابي فقال : « أوليس قد ابتعته منك »؟ قال الاعرابي: لا والله ما بعتك، فقال النبي صلّى الله عليه وسلّم: « بلى قد ابتعته منك» فطفق الناس يلوذون بالنبي صلّى الله عليه وسلّم والأعرابي وهما يتراجعان ، فطفق الاعرابي يقول : هلم شهيداً يشهد أني بايعتك ، فمن جاء من المسلمين قال للاعرابي : ويلك النبي صلّى الله عليه وسلّم لم يكن ليقول إلّا حقاً، حتى جاء خزيمة فاستمع لمراجعة النبي صلّى الله عليه وسلّم ومراجعة الاعرابي ، فطفق الاعرابي يقول : هلمّ شهيداً يشهد أني بايعتك . قال خزيمة : أنا أشهد أنّك قد بايعته ، فاقبل النبي صلّى الله عليه وسلم على خزيمة فقال: « بم تشهد»؟) فقال : بتصديقك يا رسول الله. فجعل النبي صلّى الله عليه وسلّم شهادة خزيمة شهادة رجلين).

(١) سورة النور ٢٤ : ٢ .

(٢) سورة المائدة ٥ : ٣٩ .

فإن قيل: لم زعمتم أنه أراد بقوله: ﴿الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي﴾ ﴿وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ﴾ من علمتموه كذلك دون أن يكون أراد من أقرّ عندكم بالسرقة أو الزنا، أو شهد عليه الشهود.

قلنا: من أقرّ بالزنا، أو شهد عليه الشهود لا يجوز أن يطلق القول بأنه زانٍ، وكذلك السارق، وإنّما حكمنا فيهما بالأحكام المخصوصة إتّباعاً للشرع، وإن جوزنا أن يكونا ما فعلا شيئاً من ذلك، والزاني في الحقيقة من فعل الزنا وعلم منه ذلك وكذلك السارق، فحمل الآيتين على العلم أولى من حملهما على الشهادة والإقرار.

فإن احتجوا بما يروى عن النبي عليه السلام أنه قال: «لو أعطي الناس بدعاويهم لادّعى ناس دماء قوم وأموالهم، لكن البينة على المدعي واليمين على من أنكر» (١). وأخبر عليه السلام أنّ المدعي لا يعطى بغير بينة.

فالجواب أن هذا أولاً خبر واحد، لا يوجب علماً ولا عملاً، ثم إذا سلمناه قلنا: علم الحاكم أقوى البيّنات، وإذا جعلنا البينة الاقرار أو الإشهاد من حيث أبانت عن الأمر وكشفت، فأقوى منها العلم اليقين. فأما من فرّق بين ما علمه وهو حاكم، وبين ما علمه وهو على خلاف ذلك.

وقوله: إن الذي علمه وهو غير حاكم لا اعتداد به، لأنّ علمه في حال لا ينفذ [٦٩ / ب] حكمه فيها فباطل، لأنّ العدل إذا شهد أمضى الحاكم شهادته، وإن

---

(١) رواه ابن قدامة في المغني ٥ / ٣٤١ ولفظه: (لو أعطي الناس بدعاويهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم، ولكن اليمين على المدعى عليه).

ورواه النووي في المجموع ١٣ / ٥٠، وكذا في شرح صحيح مسلم ١٢ / ٣ وقال: (وجاء في رواية البيهقي وغيره بإسناد حسن أو صحيح زيادة عن ابن عباس أن النبي صلى الله عليه وسلم قال: «لو يعطى الناس بدعواهم لادعى قوم دماء قوم وأموالهم، ولكن البينة على المدعى، واليمين على من أنكر).

جوز أن يكون تحملها في حال فسقه، وكذلك تقبل شهادة العدل البالغ ، وإن جوز أن يكون قد تحملها في حال طفوليته.

فإن قيل: لو جاز للحاكم أن يحكم بعلمه ؛ لكان في ذلك تزكية لنفسه.

قلنا: التزكية حاصلة للحاكم بتولية الحكم له، وليس ذلك بتابع لإمضاء الحكم فيما علمه.

ثم هذا لازم في إجازتهم حكم الحاكم بعلمه في غير الحدود، لأنه تزكية لنفسه، ولا يختلفون أيضاً في أنه يقبل منه جرحه لشاهده ، وإسقاط شهادته ، ولا يكون ذلك تزكية لنفسه.

فإن قالوا: إذا حكم بعلمه فقد عرض نفسه للتهمة ، وسوء الظن .

قلنا: وكذلك إذا حكم بالبينة والإقرار فهو معرض نفسه للتهمة ولا يلتفت إلى ذلك لوقوع التهمة في غير موضعها، لأن قبول الشهادة والسكون إلى عدالة الشاهد، ممّا يجوز أن تقع في مثله التهمة.

ووجدت لابن الجنيد كلاماً في هذه المسألة غير محصل ، لأنه لم يكن في هذا ولا إليه ، ورأيته يُفرّق بين علم النبي صلّى الله عليه وآله بالشيء وبين علم خلفائه وحكّامه .

وهذا غلط منه ؛ لأنّ علم العالمين بالمعلومات لا يختلف، فعلم كل واحد بمعلوم بعينه كعلم كلّ عالم به ، وكما أن الإمام أو النبي عليه السلام إذا شاهدا رجلاً يزني أو يسرق فهما عالمان بذلك علماً صحيحاً، فكذلك من علم مثل ما علماه من خلفائهما والتساوي في ذلك موجود.

ووجدته يستدل على بطلان الحكم بالعلم ، بأن يقول: وجدت الله تعالى قد أوجب للمؤمنين فيما بينهم حقوقاً أبطلها فيما بينهم وبين الكفّار والمرتدّين

كالمواريث والمناكحة وأكل الذبائح، ووجدنا الله تعالى قد أطلع رسوله عليه السلام على من كان يبطن الكفر ويظهر الإسلام، فكان يعلمه ولم يبين عليه السلام أحوالهم لجميع المؤمنين، فيمتنعوا من مناكحتهم وأكل ذبائحهم.

وهذا غير معتمد، لأنا أولاً: لا نُسلّم له أنّ الله تعالى قد أطلع النبي عليه السلام على مغيب [١] المنافقين وكلّ من كان يظهر الإيمان ويبطن الكفر من أمته.

فإن استدل على ذلك بقوله تعالى: ﴿ وَلَوْ نَشَاء لَأَرَيْنَاكَهُمْ فَلَعَرَفْتَهُم بِسِيمَاهُمْ وَلَتَعْرِفَنَّهُمْ فِي لَحْنِ الْقَوْلِ ﴾ [٢] فهذا لا يدلّ على وقوع التعريف، وإنما يدلّ على القدرة عليه، ومعنى قوله: ﴿ وَلَتَعْرِفَنَّهُمْ فِي لَحْنِ الْقَوْلِ ﴾ أي: ليستيقن ظَنُّك أو وهمك من غير ظنّ ولا يقين.

ثم لو سلمنا على غاية مقترحة أنه عليه السلام قد اطلع على البواطن، لم يلزم ما ذكره، لأنه غير ممتنع أن يكون تحريم المناكحة والموارثة وأكل الذبائح إنما يختص بمن أظهر كفره وردّته دون من أبطنها، وأن تكون المصلحة التي بها يتعلّق التحريم والتحليل اقتضت ما ذكرناه.

فلا يجب على النبي عليه السلام أن يبين أحوال من أبطن الردّة والكفر لأجل هذه الأحكام التي ذكرناها؛ لأنها لا تتعلق بالمبطن، وإنما تتعلق بالمظهر، وليس كذلك الزنا، وشرب الخمر، والسرقة، لأنّ الحدّ في هذه الأمور يتعلّق بالمبطن والمظهر على سواء، وإنما يستحق بالفعلية التي يشترك فيها المعلن والمسر.

[٢٧٢/ ٢] **مسألة**: وممّا انفردت به الامامية القول: بأن الخصمين إذا ابتدرا الدعوى بين يدي الحاكم، وتشاحا في الابتداء بها، وجب على الحاكم [٧٠ / أ]

---

(١) في النسخة (معايب).

(٢) سورة محمد ٤٧: ٣٠.

أن يسمع الدعوى من الذي عن يمين خصمه ، ثم ينظر في دعوى الآخر[١] .

وخالفه باقي الفقهاء في ذلك ، ولم يذهبوا إلى مثل ما حكيناه .

دليلنا على صحة ذلك إطباق الطائفة عليه، ولأنّ من خالف ما ذكرناه إنّما اعتمد على الرأي والاجتهاد دون النصّ والتوقيف، ومثل ذلك الرجوع فيه إلى التوقيف أولى وأحرى.

ووجدت ابن الجنيد لمّا روى عن ابن محبوب [٢] ، عن محمد بن مسلم[٣] ، عن أبي جعفر عليه السلام : (أنّ رسول الله صلّى الله عليه وآله قضى بأن يُقدّم صاحب اليمين في المجلس بالكلام)[٤] . قال ابن الجنيد : يحتمل أن يكون أراد

---

(١) قال العلامة الحلي في مختلف الشيعة ٨ / ٣٩٤ : (المشهور عند علمائنا أنه إذا حضر خصمان عند الحاكم وتداعيا مع كل منهما على صاحبه يقدم دعوى من يكون على يمين صاحبه، قاله الشيخ في النهاية ، والمفيد في المقنعة ، والشيخ علي بن بابويه في رسالته . حتى أن السيد المرتضى لشهرة هذا القول عند الإمامية قال : ومما انفردت به الإمامية القول : بأن الخصمين إذا ابتدأ في الدعوى بين يدي الحاكم وتشاحا في الابتداء بها وجب على الحاكم أن يسمع من الذي عن يمين خصمه ، ثم ينظر في دعوى الآخر).

(٢) الحسن بن محبوب السراد ، ويقال : الزراد . يكنى أبا علي ، مولى بجيلة ، كوفي ثقة ، روى عن أبي الحسن موسى والرضا عليه السلام ، وروى عن ستين رجلا من أصحاب أبي عبد الله عليه السلام ، وكان جليل القدر ، يعد من الأركان الأربعة في عصره ، وعده الكشي من الفقهاء الذين أجمع أصحابنا على تصحيح ما يصح عنهم توفي سنة ٢٢٤ . رجال الكشي: ٥٥٦ ، والفهرست للشيخ الطوسي : ٤٦ ، ورجال الطوسي : ٣٤٧ ، ٣٧٢ .

(٣) محمد بن مسلم بن رباح ، أبو جعفر الأوقص الطحان ، مولى ثقيف الأعور . وجه أصحابنا بالكوفة ، فقيه ورع ، صحب أبا جعفر وأبا عبد الله عليهما السلام ، وروى عنهما وكان أوثق الناس ، مات سنة (١٥٠ هـ) . قاله النجاشي في رجاله : ٢٤٧ ، ورجال الشيخ الطوسي : ١٣٥ ، ٣٠٠ .

(٤) رواه الشيخ الصدوق في من لا يحضره الفقيه ٣ / ١٤ حديث ٣٢٤٠ ولفظه : (قضى رسول الله صلى الله عليه وآله أن يقدّم صاحب اليمين في المجلس بالكلام).

بذلك المدعي، لأنّ اليمين مردودة إليه[١].

قال ابن الجنيد: إلّا أنّ ابن محبوب فسّر ذلك في حديث رواه عن عبد الله بن سنان[٢] عن أبي عبد الله عليه السلام أنه قال: (إذا تقدمت مع خصم إلى والٍ أو قاضٍ، فكن عن يمينه. يعني يمين الخصم)[٣].

وهذا تخليط من ابن الجنيد؛ لأنّ التأويلات إنّما تدخل بحيث تشكل الأمور، ولا خلاف بين القوم أنه إنما أراد يمين الخصم دون اليمين التي هي القسم، وإذا فرضنا المسألة في نفسين تبادرا الكلام بين يدي القاضي وتناهاه، وأراد كل واحد منهما أن يدّعي على صاحبه، فهما جميعاً مدعيان، كما أنهما جميعاً مدعى عليهما، فبطلت المزية والتفرقة التي توهمها ابن الجنيد[٤].

---

(١) حكاه عنه ايضاً العلامة الحلي في مختلف الشيعة ٨ / ٣٩٥.

(٢) عبد الله بن سنان بن ظريف. قال النجاشي في رجاله: ١٥٨، كان خازنا للمنصور والمهدي والهادي والرشيد. كوفي ثقة ثقة من أصحابنا، جليل لا يطعن عليه في شيء. وانظر رجال الشيخ الطوسي: ٢٦٥ و ٣٥٤.

(٣) من لا يحضره الفقيه ٣ / ١٤ حديث ٣٢٤١.

(٤) حكاه العلامة الحلي في مختلف الشيعة ٨ / ٣٩٥ عن السيد المرتضى فلاحظ.

مسائل الشهادات

[٢٧٣/ ١] **مسألة :** وممّا انفردت به الامامية في هذه الأعصار وإن روي لها وفاق قديم ، القول بجواز شهادات ذوي الأرحام والقرابات بعضهم لبعض إذا كانوا عدولاً من غير استثناء لأحدٍ[١] ، إلّا ما يذهب إليه بعض أصحابنا [٢] معتمداً على خبرٍ يرويه من أنه لا يجوز شهادة الولد على الوالد وإن جازت شهادته له، ويجوز شهادة الوالد لولده وعليه[٣] .

وقد رويت موافقة الامامية في ذلك عن عمر بن الخطاب ، وشريح ، والزهري، وعمر بن عبد العزيز ، والحسن البصري ، والشعبي ، وأبي ثور[٤] .

---

(١) حكى ابن حزم في المحلى ٧ / ٤١٥ - ٤١٦ : (عن الزهري قال : لم يكن يتهم سلف المسلمين الصالح شهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده ولا الأخ لأخيه ولا الزوج لامرأته ثم دخل الناس بعد ذلك فظهرت منهم أمور حملت الولاة على اتهامهم فتركت شهادة من يتهم إذا كانت من قرابة وصار ذلك من الولد والوالد ، والأخ والزوج والمرأة لم يتهم الا هؤلاء في آخر الزمان) .

(٢) منهم الشيخ الصدوق في المقنع : ٣٩٧ قال : (واعلم أنّه لا يجوز شهادة الولد على الوالد، ويجوز شهادة الولد لوالده ، ويجوز شهادة الوالد لولده وعلى ولده) .

(٣) من لا يحضره الفقيه ٣ / ٤٢ حديث ٣٢٨٦.

(٤) **أقول** : قال ابن قدامة في المغني ١٢/ ٦٤ - ٦٥ : (ظاهر المذهب ان شهادة الوالد لولده لا تقبل ، ولا لولد ولده وان سفل ، وسواء في ذلك ولد البنين وولد البنات ، ولا تقبل شهادة الولد لوالده ولا لوالدته ولا جده ولا جده من قبل أبيه وأمه وان علوا، وسواء في ذلك الآباء والأمهات وآباؤهما وأمهاتهما . وبه قال شريح والحسن والشعبي والنخعي ومالك والشافعي وإسحاق وأبو عبيد وأصحاب الرأي. وروي عن أحمد رواية ثانية: تُقبل شهادة الابن لأبيه ولا تقبل شهادة الأب له. ثم قال : وعنه رواية ثالثة : تُقبل شهادة كلّ واحد منهما لصاحبه في مالا تهمة فيه كالنكاح والطلاق والقصاص والمال إذا كان مستغني عنه؛

وروى الساجي أنّ أياس بن معاوية [١] أجاز شهادة رجل لأبيه، وأخذ يمين الطالب [٢].

وكلّ من أجاز شهادة الأب للابن والابن للأب، أجاز شهادة الأخ لأخيه،

لأنّ كل واحد منهما لا ينتفع بما يثبت للآخر من ذلك، فلا تهمة في حقّه. وروي عن عمر ابن الخطاب أنّ شهادة كل واحد منهما للآخر مقبولة. وروى ذلك عن شريح، وبه قال عمر بن عبد العزيز وأبو ثور والمزني وداود وإسحاق وابن المنذر).

وقال ابن حزم في المحلى ٩ / ٤١٥: (كلّ عدل فهو مقبول لكلّ أحد وعليه، كالأب والام لابنيهما ولأبيهما، والابن والابنة للأبوين، والأجداد والجدات، والجد والجدة لبنى بنيهما، والزوج لامرأته. ثم قال: فروينا من طريق لا تصح عن شريح أنّه لا يقبل الأب لابنه، ولا الابن لأبيه، ولا أحد الزوجين للآخر. وصحّ هذا كله عن إبراهيم النخعي وعن الحسن والشعبي في أحد قوليهما في الأب والابن. وروي عن الحسن والشعبي قول آخر وهو: أنّ الولد يقبل لأبيه ولا يقبل الأب لابنه لأنه يأخذ ماله متى شاء، وان الزوج يقبل لامرأته ولا تقبل هي له. وهو قول ابن أبي ليلى وسفيان الثوري، ولم يجز الاوزاعي والثوري وأحمد ابن حنبل وأبو عبيد الأب للابن، ولا الابن للأب، وأجازوا الجد والجدة لأولاد بنيهما وأولاد بينهما لهما، ولم يجز أبو حنيفة ومالك والشافعي أحداً من هؤلاء، إلّا أنّ الشافعي أجاز كلّ واحد من الزوجين للآخر).

وقال النووي في المجموع ٢٠ / ٢٣٤: (ولا تقبل شهادة الوالدين للأولاد وان سفلوا، ولا شهادة الأولاد للوالدين وان علوا. وقال المزني وأبو ثور: تُقبل).

وقال السرخسي في المبسوط ١٦ / ١٢١: (ذكر عن شريح قال: لا تجوز شهادة الوالد لولده، والولد لوالده، ولا المرأة لزوجها، ولا الزوج للمرأة، ولا العبد لسيده وبذلك نأخذ. ويخالفنا في الولد والوالد مالك فهو يجوّز شهادة كل واحد منهما لصاحبه بالقياس على شهادة كل واحد منهما على صاحبه).

(١) أبو وائلة، أياس بن معاوية بن قرة بن أياس بن هلال المزني البصري، روى عن أنس وسعيد بن المسيب وسعيد بن جبير وغيرهم، وعنه أيوب وحميد الطويل وسفيان وجماعة، مات سنة ١٢٢ هجرية. تهذيب التهذيب ١ / ٣٩٠.

(٢) لم اقف على هذا القول في المصادر المتوفرة.

وكلّ ذي قرابة لقرابته.

وقد روي جواز شهادة الأخ لأخيه عن شريح وابن سيرين والنخعي والشعبي وعطاء وقتادة وعبيد الله بن الحسن وعثمان البتي وعمر بن عبد العزيز والثوري ومالك والشافعي وأبي حنيفة وجمهور الفقهاء على ذلك [١].

وإنّما خالف فيه الأوزاعي، فذهب إلى أنّ شهادة الأخ لأخيه لا تقبل وإن كان عدلاً [٢].

وحكي عن مالك أنه قال: إن شهد له في غير النسب قُبلت، وإن شهد له في النسب، فإن كانا أخوين من أم فادعى أحدهما أخاً من أب، وشهد له أخوه، لم تقبل [٣].

وإذا جاز شهادة الأقارب في النسب بعضهم لبعض، فأولى جواز ذلك في

---

(١) قال الشافعي في الام ٧ / ٤٩ : (ويجوز بعد شهادته لكلّ من ليس منه، من أخ وذي رحم وزوجة؛ لأنّي لا أجد في الزوجة ولا في الأخ علّة أردّ بها شهادته خبراً ولا قياساً ولا معقولاً).

وروى البيهقي في السنن الكبرى ١٠ / ٢٠٢ بسنده عن الشعبي (أنّ شريحاً كان يجيز شهادة الأخ لأخيه إذا كان عدلاً. قال: وحدثنا سعيد، ثنا خالد بن عبد الله، عن محمد بن عمرو بن علقمة، عن عمر بن عبد العزيز أنه أجاز شهادة الأخ لأخيه. ثم قال: وروينا عن أبي يحيى الساجي انه رواه عن ابن الزبير وشريح والحسن والشعبي وعمر بن عبد العزيز. قال: وقال الحسن والزهري تجوز شهادة الزوج والمرأة).

(٢) قال ابن قدامة في المغني ١٢/ ٦٩ : (قال ابن المنذر أجمع أهل العلم على أن شهادة الأخ لأخيه جائزة، روي هذا عن ابن الزبير، وبه قال شريح وعمر بن عبد العزيز والشعبي والنخعي والثوري ومالك والشافعي وأبو عبيد وإسحاق وأبو ثور وأصحاب الرأي. وحكي عن ابن المنذر عن الثوري انه: لا تقبل شهادة كلّ ذي رحم محرم. وعن مالك انه لا تقبل شهادته لأخيه إذا كان منقطعاً إليه في صلته وبره؛ لأنه متهم في حقه. وقال ابن المنذر قال مالك لا تجوز شهادة الأخ لأخيه في النسب وتجوز في الحقوق).

(٣) المدونة الكبرى ٥/ ١٥٦، وبداية المجتهد ٢ / ٤٥٣، والمغني لابن قدامة ١٢/ ٧٠.

الرضـاع، لأنّ كلّ من ذهب إلى أحـد الأمرين ذهب إلى الآخر، ولم يفرّق أحد بين المسألتين.

دليلنا على ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد. وأيضا قوله تعالى: ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ [1]، فشرط تعالى العدالة، ولم يشرط سـواها، ويدخل في عموم هذا القـول ذووا القرابات كلّهم، وقوله تعالى: ﴿ وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ من رِّجَالِكُمْ فَإِن لَّمْ يَكُونَا رَجُلَيْنِ فَرَجُلٌ وَامْرَأَتَانِ ﴾ [2] يدلّ أيضا على هذه [٧٠ / ب] المسألة.

فأمّـا اعتماد المخالفين عـلى الأخبار التي يروونها في هـذا الباب، كخبر يروى عـن الزهـري ، عن عروة ، عن عائشـة ، عن النبي عليه السـلام أنه قال: «لا تجوز شـهادة الوالـد لولده ولا الولد لوالده» [3]، فممّا لا يصـحّ الاعتماد عليه ؛ لأنّ كلّ هذه الأخبار إذا سلمت من القدح كانت آحاداً توجب الظن، ولا تنتهي إلى العلم،

---

(١) سورة الطلاق ٦٥ : ١ .

(٢) سورة البقرة ٢ : ٢٨٢ .

(٣) لم أقف على هذا الحديث بالسـند المذكور سـوى ما رواه ابن ابي شيبة في المصنف ٥ / ٣٤٢ حديث ٢ بسـنده عن منصور ، عن إبراهيم قال : (لا تجوز شـهادة الوالد لولده ولا الولد لوالده . ولا المرأة لزوجها ، ولا الزوج لامرأته ، ولا العبد لسـيده ، ولا السـيد لعبده، ولا الشريـك لشريكـه ، ولا كل واحـد منهـما لصاحبه) . ومـا قاله الزيلعي في نصـب الراية ٥ / ٨٦ -٨٧ : (قال عبد الرزاق حدثنا سفيان عن جابر عن عامر عن شريح قال : لا تجوز شـهادة الابن لأبيـه ولا الأب لابنه، ولا المرأة لزوجها ، ولا الـزوج لامرأته ،ولا الشريك لشريكـه في شـئ بينهما لكـن في غيره ولا الأجـير لمن اسـتأجره ولا العبد لسـيده) .انتهى وقال بن أبي شـيبة حدثنا وكيع ثنا سـفيان به وأخرجا نحوه عن إبراهيم النخعي ، وقال في الخلاصة : رواه الخصاف بإسـناده عن النبي صلى الله عليه وسـلم) . وما رواه علاء الدين في التكملة على حاشية ردّ المحتار لابن عابدين ١ / ٥٤٥ - ٥٤٦ حيث قال : (لقوله عليه الصلاة والسلام : «لا تجوز شهادة الوالد لولده ، ولا الولد لوالده ، ولا المرأة لزوجها ، ولا الزوج لامرأته ، ولا العبد لسيده ، ولا السيد لعبده ، ولا الشريك لشريكه ، ولا الأجير لمن استأجره» كما في الفتح مرفوعاً من رواية الخصاف).

ولا يجوز أن يُرجع بما يوجب الظنّ عن ظواهر الكتاب الموجبة للعلم.

على أنّ الساجي قد قال في هذا الخبر: إن هذه رواية غير ثابتة عند أهل النقل، وراوي هذا الخبر عن الزهري يزيد بن أبي زياد[١].

وحكى الساجي أنّ شعبة[٢] قال: إن يزيد كان رفّاعا[٣]، أي يرفع إلى النبي عليه السلام ما لا أصل له، وضُعف هذا الحديث من وجوه معروفة، وقدح في روايته.

فأما الاعتماد في المنع من شهادة الأقارب على التهمة التي تلحق لأجل النسب فغير صحيح؛ لأنه يلزم على ذلك أن لا تقبل شهادة الصديق لصديقه، ولا الجار لجاره؛ لأنّ التهمة متطرّقة. وأيضاً فإن العدالة مانعة من التهمة وحاجزة عنها.

وحكي عن الشافعي في المنع من شهادة الوالد لولده والولد لوالده أنه قال:

---

(١) يزيد بن أبي زياد القرشي الهاشمي، أبو عبد الله الكوفي، أخو برد بن أبي زياد، مولى عبد الله بن الحارث بن نوفل. رأى أنس بن مالك، وروى عن: إبراهيم النخعي وثابت البناني وثعلبة بن الحكم الليثي والحسن بن سهل بن عبد الرحمان بن عوف وداود بن أبي عاصم ابن عروة بن مسعود الثقفي وذكوان أبي صالح السمان وسالم بن أبي الجعد وغيرهم. قال النضر بن شميل عن شعبة: كان يزيد بن أبي زياد رفاعاً، قال جرير، عن يزيد بن أبي زياد: قتل الحسين بن علي وأنا ابن أربع عشرة أو خمس عشرة. وقال محمد بن عبد الله الحضرمي: مات سنة سبع وثلاثين ومئة. انظر تهذيب الكمال للمزي ٣٢ / ١٣٥ - ١٤٠.

(٢) أبو بسطام، شعبة بن الحجاج بن الورد العتكي الأزدي، مولاهم الواسطي ثم البصري روى عن جمع كثير منهم: أبان بن تغلب وإبراهيم بن عامر بن مسعود وجابر الجعفي، وكان حجة في الحديث، وثقه أكثر من ترجم له، مات سنة ١٦٠ هـ. تهذيب التهذيب ٤ / ٣٣٨، وشذرات الذهب ١ / ٢٤٧، ومرآة الجنان ١ / ٣٤٠.

(٣) قال شعبة: كان يزيد بن أبي زياد رفاعاً، قاله العقيلي في الضعفاء ٤ / ٣٧٩ - ٣٨٠ برقم ١٩٩٣، وابن ابي حاتم الرازي في الجرح والتعديل ١ / ١٥٦ برقم ٨٧، وابن عدي في الكامل ٧ / ٢٧٥.

الولد جزء من أبيه ، فكأنه شهد لنفسه إذا شهد لما هو بعضه [١] .

وهـذا غير محصّل، لأنّ الولد وإن كان مخلوقاً مـن نطفة أبيه، فليس ببعض له عـلى الحقيقـة، بل لكلّ واحد منهـما حكم يخالف حكم صاحبه، ولذلك اسـترقوا الولـد بـرق أمه وإن كان الولد حراً، وحرروه بحرية الأم وإن كان الأب عبداً، ولم يَسرِ حكم كلّ واحد منهما إلى صاحبه.

[٢٧٤/ ٢] **مسألة** : وممّا اتفق عليه الامامية إلّا من شذّ من جملتهم، وسنتكلّم عليه القول بأن شهادة العبيد لساداتهم إذا كان العبيد عدولاً مقبولة ، وتُقبل أيضاً على غيرهم ولهم ، ولا تقبل على ساداتهم وإن كانوا عدولاً.

وقد روي عن أنس موافقة الامامية في قبول شـهادة العبيد العدول[٢] ، وهو قول الليث وأحمد بن حنبل وداود وأبي ثور [٣] .

---

(١) قال الشـافعي في الام ٧ / ٤٩ : (لا تجوز شـهادة الوالد لولده ولا لبني بنيه ولا لبني بناته وإن تسـفلوا ولا لآبائه وإن بعدوا ؛ لأنه من آبائه ، وإنما شـهد لشيء هو منه، وأنّ بنيه منه، فكأنه شهد لبعضه ، وهذا مما لا أعرف فيه خلافاً).

(٢) قال ابو جعفر الطحاوي كما حكاه الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٣٣٥ : (روى حفص بن غياث، عن المختار بن فُلفُل، عن أنس قال : ما أعلم أحداً ردّ شهادة العبيد) .

(٣) قال محمد بن نصر المروزي في اختلاف العلماء : ٢٨٣ (يروى عن انس بن مالك انه قال : شـهادة العبيد جائزة، ما علمت احد ردّها. ويروى عن شريح ومحمد بن سـيرين انهما كانا يجيزان شهادة العبد. وكذلك قال أحمد واسحاق وأبو ثور).

وقـال ابـن حزم في المحلى ٩ / ٤١٢ : (وشـهادة العبد والأمة مقبولة في كلّ شيء لسـيدهما ولغيره كشهادة الحر والحرة ولا فرق).

وقال ابن قدامة في المغني ١٢ / ٧٠ - ٧١ : (قبول شهادة العبد فيما عدا الحدود والقصاص، فالمذهـب انهـا مقبولـة . روي ذلك عن عـلي وأنس رضي الله عنهما . قـال إنس : ما علمت أنّ أحـداً ردّ شـهادة العبـد ، وبه قال عروة وشريـح وإياس وابن سـيرين والبتي وأبو ثور وداود وابـن المنذر. وقال عطاء ومجاهد والحسـن ومالك والأوزاعي والثوري وأبو حنيفة والشـافعي وأبـو عبيد لا تقبل شـهادته لأنـه غير ذي مـروءة ؛ ولأنها مبنية عـلى الكمال لا

وروي عن الشعبي أنه قال: تقبل فيما قل من الحقوق ولا يقبل فيما كثر [١].

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه إجماع الطائفة، ولا اعتبار بمن شذّ أخيراً عنها، وظواهر آيات الشهادة في الكتاب، مثل قوله تعالى: ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾[٢] وهو عام في العبيد إذا كانوا عدولا وغيرهم.

ولا يلتفت إلى ما يروى ممّا يخالف هذه الظواهر من الطرق الشيعية، ولا الطرق العامية وإن كثرت، لأنّها تقتضي الظنّ ولا تنتهي إلى العلم، وهذه الظواهر التي ذكرناها توجب العلم ولا يرجع عنها بما يقتضي الظن، وهذه الطريقة هي التي يجب الرجوع إليها والتعويل عليها، وهي مزيلة لكلّ شعب في هذه المسألة.

ولو كنا ممّن يُثبت الأحكام بالاستدلالات لكان لنا أن نقول: إذا كان العبد العدل بلا خلاف تقبل شهادته على رسول الله صلّى الله عليه وآله في روايته عنه، فلأن تقبل شهادته على غيره أولى.

وكان أبو علي ابن الجنيد من جملة أصحابنا يمتنع من شهادة العبد وإن كان عدلاً، ولما تكلّم على ظواهر الآيات في الكتاب التي تعمّ العبد والحر، ادّعى تخصيص الآيات بغير دليل زعم أنّ العبد من حيث لم يكن كفواً للحرّ في دمه وكان ناقصاً [٧١ / أ] عنه في أحكامه، لم يدخل تحت الظواهر [٣].

وقال أيضاً: إن النساء قد يكن أقوى عدالة من الرجال، ولم تكن شهادتهن

تتبعض، فلم يدخل فيها العبد كالميراث. وقال الشعبي والنخعي والحكم تقبل في الشيء اليسير).

(١) المغني ١٢ / ٧١.

(٢) سورة الطلاق ٦٥ : ١.

(٣) انظر مختلف الشيعة ٨ / ٤٩٧.

مقبولة في كلّ ما يقبل فيه شهادة الرجال [١].

وهـذا منه غلـط فاحش، لأنّـه إذا ادعـى أنّ الظواهر إختصت ممّن تتسـاوى أحكامـه في الأحـرار كان عليه الدليل، لأنّـه ادعى ما يخالـف الظواهر، ولا يجوز رجوعه في ذلك إلى أخبار الآحاد التي يرويها ؛ لأنا قد بيّنا ما في ذلك.

فأمّا النسـاء فغير داخلات في الظواهر التي ذكرناها مثل قوله تعالى: ﴿ ذَوَيْ عَـدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ [٢]، وقوله تعالى: ﴿ شَـهِيدَيْنِ من رِّجَالِكُمْ ﴾ [٣] فأخرجنا النسـاء من هذه الظواهر؛ لأنّهن ما دخلن فيها، والعبيد العدول داخلون فيها بلا خلاف، ويحتاج في إخراجهم إلى دليل.

[٢٧٥ / ٣] **مسـألة** : وممّا انفردت به الامامية القول: بأن شهادة ولد الزنا لا تُقبل وإن كان على ظاهر العدالة. وقد روي موافقة الامامية في الأقوال القديمة.

فروى الساجي عن عمر بن عبد العزيز أنه قال: لا تقبل شهادة ولد الزنا[٤].

وروى الطبري والساجي ، عن عبد الله بن عمر مثل ذلك [٥].

وحكى الطبري ، عن يحيى بن سـعيد الأنصاري[٦] ومالك والليث بن سـعد

---

(١) المصدر السابق .

(٢) سورة الطلاق ٦٥ : ١ .

(٣) سورة البقرة ٢ : ٢٨٢ .

(٤) قال عبد الرزاق في المصنف ٧ / ٤٥٧ برقم ١٣٨٧٩ : (قال يحيى بن أبي كثير : وكان عمر ابن عبد العزيز لا يجيز شهادة ولد الزنا).
وروى ابن ابي شيبة في المصنف ٥ / ٤١٤ حديث ٣ بسنده عن نافع قال : (لا تجوز شهادة ولد الزنا).

(٥) لم اعثر عليه في المصادر المتوفرة .

(٦) ابـو سـعيد ، يحيى بن سـعيد بن قيس بن عمـرو الأنصاري ، قاضي المدينة سـمع انس بن مالك وسعيد بن المسيب والقاسم وسالما ، قال يحيى بن سعيد القطان مات يحيى بن سعيد

أنّ شهادته في الزنا لا تجوز[١].

وقال مالك: ولا فيما أشبهه من الحدود[٢].

دليلنا على ذلك إجماع الطائفة عليه.

فإن قيل: أليس ظواهر الآيات التي احتججتم بها تقتضي قبول شهادة ولد الزنا إذا كان عدلاً، فكيف امتنعتم من قبول شهادته مع العدالة وهو داخل في ظواهر الآيات؟

قلنا: هذا موضع لطيف لا بُدّ من تحقيقه، وقد حققناه في مسألة أمليناها قديما في الخبر الذي يروى بأنّ (ولد الزنا لا يدخل الجنة)[٣]، وبسطنا القول فيها، لأنّ ولد الزنا لا يتعدّى إليه ذنب من خلق من نطفته، وله حكم نفسه فما المانع من أن يكون عدلاً مرضياً؟

والذي نقوله: إنّ طائفتنا مجمعة على أنّ ولد الزنا لا يكون نجيباً ولا مرضيّاً عند الله تعالى، ومعنى ذلك أن يكون الله تعالى قد علم فيمن خلق من نطفة زنا ألّا يختار هو الخير والصلاح.

فإذا علمنا بدليل قاطع عدم نجابة ولد الزنا وعدالته، وشهد وهو مظهر للعدالة مع غيره، لم يلتفت إلى ظاهره المقتضي لظنّ العدالة به، ونحن قاطعون على

سنة ثلاث وأربعين ومائة). التاريخ الكبير للبخاري ٨ / ٢٧٦ برقم ٢٩٨٠.

(١) قال ابن حزم في المحلى ٩/ ٤٣٠: (وروى عن نافع لا تجوز شهادته. وقال مالك: والليث: يقبل في كل شيء إلّا في الزنا).

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٣٧٨، وقال الاسيوطي في جواهر العقود ٢ / ٣٥١: (وتقبل شهادة ولد الزنا بالزنا وغيره عند الثلاثة. وقال مالك: لا تقبل شهادة ولد الزنا في الزنا).

(٣) قال ملا علي القاري في الاسرار المرفوعة: ٣٦٢ حديث ٥٧٥: (حديث ولد الزنا لا يدخل الجنة. يدور على الألسنة ولم يثبت بالسنة، بل قال القاضي مجد الدين الشيرازي في سفر السعادة: هو باطل).

خبث باطنه ، وقبح سريرته ، فلا تقبل شهادته، لأنّه عندنا غير عدل ولا مرضي.

فعلى هذا الوجه يجب أن يقع الاعتماد دون ما تعلّق به أبو علي ابن الجنيد ؛ لأنه قال: إذا كنا لا نقبل شهادة الزاني والزانية ، كان ردنا لشهادة من هو شر منهما أولى.

وروي عن النبي عليه السلام أنّه قال في ولد الزنا : « إنّه شر الثلاثة»[(١) ٢] .

وهـذا غير معتمد، لأنّ الخبر الذي رواه خبر واحد لا يوجب علماً ولا عملاً، ولا يرجع بمثله عن ظواهر الكتاب الموجبة للعلم.

وإذا كان معنى قوله صلّى الله عليه وآله: «إنّه شر الثلاثة »[(٣)] من حيث لم تقبل شهادته أبداً ، وقُبلت شهادة الزانيين إذا تابا، فقد كان يجب على ابن الجنيد أن يبين من أي وجه لم تقبل شهادته على التأبيد ، وكيف كان أسوأ حالاً في هذا الحكم من الكافر الذي تُقبل شهادته [(٤)] مع إظهار العدالة والصلاح والنسك والعبادة ، وأنه بذلك داخل في ظواهر آيات قبول الشهادة [٧١ / ب] وما شُرّع في ذلك ، ولا اهتدى له، والوجه هو ما نبهنا عليه الموافق للقول بالعدل.

---

(١) مسند احمد بن حنبل ٢ / ٣١١، وسنن أبي داود ٤ / ٢٩ حديث ٣٩٦٣ ، والمستدرك على الصحيحين ٢ / ٢١٥ ، والسنن الكبرى للبيهقي ٣ / ٩١ و ١٠ / ٥٧ - ٥٩ ، ومجمع الزوائد ٦ / ٢٧٥ .

(٢) حكى العلامة الحلي في مختلف الشيعة ٨ / ٤٨٧ قول ابن الجنيد : (ولد الزنا قال النبي صلى الله عليه وآله : (إنه شر الثلاثة) ولا خلاف إن الاثنين غير مقبول شهادتهما ، وهو شرهم ، فهو أيضا غير مقبول شهادته ، ولأنه شرهم ما تقبل شهادة أبويه إذا تابا ، وشهادته غير مقبولة وإن استقامت طريقته ، وبذلك قال أمير المؤمنين وأبو جعفر وأبو عبد الله عليهم السلام وعمر بن عبد العزيز ، وحكي عن يحيى بن سعيد ومالك نحو ذلك).

(٣) مسند احمد بن حنبل ٢ / ٣١١، وسنن أبي داود ٤ / ٢٩ حديث ٣٩٦٣ ، والمستدرك على الصحيحين ٢ / ٢١٥ ، والسنن الكبرى للبيهقي ٣ / ٩١ و ١٠ / ٥٧ - ٥٩ ، ومجمع الزوائد ٦ / ٢٧٥ .

(٤) زاد في النسخة ض (بعد التوبة من الكفر والرجوع إلى الإيمان، ويبين كيف لم تقبل شهادته

[٢٧٦/ ٤] **مسألة** : وممّا يظن انفراد الامامية به ولها فيه موافق، القول بأنّ شهادة الأعمى إذا كان عدلاً مقبولة على كلّ حال، ولا فرق بين أن يكون ما علمه وشهد به، كان قبل العمى أو بعده.

ووافق الامامية في ذلك مالك والليث، وقالا : تجوز شهادة الأعمى على ما علمه في حال العمى إذا عرف الصوت في الطلاق والإقرار ونحوهما، وإن شهد على زنا حدّ للقذف ولم تقبل شهادته [١].

ووافق الامامية في قبول شهادة الأعمى أيضاً داود بن علي [٢].

وقال أبو حنيفة ومحمد لا تجوز شهادة الأعمى بحال، وهو قياس قول ابن شبرمة[٣].

قال أبو يوسف وابن أبي ليلى والشافعي : ما علمه قبل العمى جاز شهادته به،

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٣٣٦ .

(٢) قال ابن حزم في المحلى ٩ / ٤٣٣ : (وشهادة الأعمى مقبولة كالصحيح، وقد اختلف الناس في هذا، فقالت طائفة كما قلنا، روى ذلك عن ابن عباس، وصحّ ذلك عن الزهري. وعطاء والقاسم بن محمد والشعبي وشريح وابن سيرين والحكم بن عتيبة وربيعة ويحيى ابن سعيد الأنصاري وابن جريج وأحد قولي الحسن وأحد قولي اياس بن معاوية وأحد قولي ابن أبي ليلى، وهو قول مالك، والليث . وأحمد وإسحاق . وأبي سليمان وأصحابنا . وقالت طائفة : تجوز شهادته فيما عرف قبل العمى، ولا تجوز فيما عرف بعد العمى، وهو قول الحسن البصري وأحد قولي ابن أبي ليلى، وهو قول أبى يوسف والشافعي وأصحابه. وقالت طائفة : تجوز شهادته في الشيء اليسير، روينا ذلك من طريق إبراهيم النخعي قال: كانوا يجيزون شهادة الأعمى في الشيء الخفيف . وقالت طائفة : لا تقبل في شيء أصلاً إلّا في الأنساب، وهو قول زفر. رويناه من طريق عبد الرزاق عن وكيع عن أبي حنيفة، ولا يعرف أصحابه هذه الرواية . وقالت طائفة : لا تقبل جملة روينا ذلك عن علي بن أبي طالب وعن اياس بن معاوية، وعن الحسن والنخعي أنهما كرها شهادة الأعمى، وقال أبو حنيفة : لا تقبل في شيء أصلاً لا فيما عرف قبل العمى ولا فيما عرف بعده).

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٣٣٦ ، والمحلى ٩ / ٤٣٣.

وما علمه في حال العمى لم يجز أن يشهد به [١].

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه زائداً على إجماع الطائفة ظواهر الكتاب التي تلوناها واستدللنا بها على جواز شهادة العبيد وغيرهم، لأنّ الأعمى داخل في هذه الظواهر، ولا يمنع عماه من كونها متناولة له.

ومعوّل من خالفنا في هذه المسألة على أن الأعمى تشتبه عليه الأصوات، فلا يحصل له العلم اليقين، ولأنهم يظنون أنّ الإدراك بالسمع لا يحصل عنده من العلم الضروري ما يحصل عند الإدراك بالبصر.

وهذا غلط فاحش، لأنّ اشتباه الأصوات كاشتباه الصور والأشخاص، فلو منع التشابه في الأصوات من العلم الضروري يمنع في إدراك البصر، والإدراك بالسمع كالإدراك بالبصر لأنهما طريقان إلى العلم الضروري للعاقل مع زوال اللبس، وقد يتعذّر زوال اللَبس بالسمع، كما يتعذّر ذلك بالإدراك بالبصر، ألا ترى أن الضرير يعرف زوجته ووالديه وأولاده ضرورة وإن كان طريق معرفته إدراك السمع دون البصر، ولا يدخل عليه شك في ذلك كلّه، ولو كان لا سبيل له إلى ذلك لم يحلّ له وطء امرأته لتجويزه أن تكون غير من عقد عليها.

وقد استدل على ما ذكرناه أيضاً بأن أزواج النبي عليه السلام كُنّ يُحدّثن ويُخاطبنَ من وراء حجاب، مع فقد مشاهدتهن، وقد كانت الصحابة تروي عنهن الأخبار وتسند إليهن ما يروونه عن رسول الله صلّى الله عليه وآله.

واعتذار من يخالفنا في هذا الموضع بأن باب الخبر أوسع من باب الشهادة لا يغني شيئاً، لأنّه لا يحلّ لأحد أن يخبر عن غيره إلّا على سبيل اليقين، لا سيما في رواية عن النبي عليه السلام، ويعوّل في ذلك على الظن دون اليقين، وإذا كانت الصحابة تروي عن الأزواج بأعيانهن ما سمعوه منهن من الأخبار، فذلك يدل

---

(١) المصدر السابق.

على أنهم علموهن وميزوهن بالسماع.

فإن استدل المخالف بقوله تعالى: ﴿ وَمَا يَسْتَوِي الْأَعْمَى وَالْبَصِيرُ ﴾ [١].

فالجواب عنه أن الآية مجملة لم تتضمن ذكر ما لا يستوون فيه، وادعاء العموم فيما لم يذكر غير صحيح، وظواهر آيات الشهادة تتناول الأعمى كتناولها البصير إذا كان عدلاً، لأنّ قوله تعالى: ﴿ وَأَشْهِدُوا ذَوَيْ عَدْلٍ مِّنكُمْ ﴾ [٢] ﴿ وَاسْتَشْهِدُواْ شَهِيدَيْنِ من رِّجَالِكُمْ ﴾ [٣] يدخل فيه الأعمى كدخول البصير.

[٢٧٧ / ٥] **مسألة**: ومما يظن انفراد الامامية به ولها فيه موافق القول بقبول شهادة الصبيان في الشجاج والجراح [٧٢ / أ] إذا كانوا يعقلون ما يشهدون به، ويؤخذ بأول كلامهم ولا يؤخذ بآخره.

وقد وافق الامامية في ذلك عبد الله بن الزبير، وعروة بن الزبير[٤] وعمر بن عبد العزيز وابن أبي ليلى والزهري ومالك وأبو الزناد[٥] [٦].

---

(١) سورة فاطر ٣٥ : ١٩.

(٢) سورة الطلاق ٦٥ : ١.

(٣) سورة البقرة ٢ : ٢٨٢.

(٤) أبو عبد الله، عروة بن الزبير بن العوام بن خويلد المدني. روى عن أبيه، وأخيه عبد الله، وأمه أسماء بنت أبي بكر، وخالته عائشة وغيرهم. وروى عنه صالح بن كيسان، والزهري، وعطاء بن رباح وغيرهم. قال الواقدي: مات سنة ٧٤، وقيل: ٩٩ هـ. وقيل غير ذلك. طبقات الفقهاء: ٢٦، وتهذيب التهذيب ٧ / ١٨٠، والتاريخ الكبير ٧/ ٣١.

(٥) عبد الله بن ذكوان القرشي، أبو عبد الرحمن المدني، المعروف بأبي الزناد، مولى رملة، وقيل غير ذلك. روى عن أنس وسعيد بن المسيب وعائشة بنت سعد وغيرهم، عنه جماعة كثيرة، قيل: مات سنة ثلاثين ومائة وهو ابن ٦٦ سنة، وقيل غير ذلك. تهذيب التهذيب ٥ / ٢٠٣.

(٦) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٣٣٧.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، ولم يجيزوا شهادة الصبيان في شيء [١] .

والمعتمد في هذه المسألة على إطباق الطائفة، وهو مشهور من مذهب أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام[٢] ، وقد روى ذلك عنه الخاص والعام والشيعي وغير الشيعي به ، وهو موجود في كتب مخالفينا.

ورووا كلّهم أن أمير المؤمنين علي بن ابي طالب عليه السلام قضى في ستة غلمان وقعوا في الماء، فغرق أحدهم ، فشهد ثلاثة غلمان على غُلامين أنّهما غرّقا الغلام ، وشهد الغُلامان على الثلاثة أنّهم غرّقوه، فقضى عليه السلام بدية الغلام أخماساً، على الغلامين ثلاثة أخماس الدية لشهادة الثلاثة عليهما ، وعلى الثلاثة بخمسي الدية لشهادة الغلامين عليهم [٣] .

وليس لأحدٍ أن يقول : لو قبلت شهادة الصبيان في بعض الأمور، لقُبلت في جميعها كسائر العدول .

قلنا : غير ممتنع أن توجب المصلحة قبول شهادة الصبيان في موضع دون موضع ، كما أنّها أوجبت قبول شهادة النساء في بعض المواضع دون بعض[٤] ، ولم يلزم أن تكون النساء في كلّ المواضع مقبولات الشهادات من حيث قُبلت شهادتهن في بعضها.

---

(١) المصدر السابق .

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٣٣٧ ، والمحلى ٩ / ٤٢٠ .

(٣) المصدر السابق .

(٤) انظر مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٣٤٥ - ٣٤٦ .

مسائل
الحدود ، والقصاص ، والديات
وما يتصل بذلك



مسائل الحدود

[٢٧٨ / ١] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ[1] اللوطي إذا أوقع الفعل فيما دون الدبر، بين الفخذين ، مائة جلدة للفاعل والمفعول به إذا كانا [2] عاقلين بالغين، لا يراعى في جلدهما وجود الإحصان، كما روعي في الزنا. فأما الإيلاج في الدبر فيجب فيه القتل من غير مراعاة أيضاً للإحصان فيه، والإمام مخير[3] بين السيف وضرب عنقه به ، وبين أن يلقي عليه جداراً يتلف نفسه بإلقائه، أو يرميه بالأحجار حتى يموت.

وقد انفردت الامامية انفراداً صحيحاً ولا موافق لها في هذا، فإنّه وإن روي عن مالك والليث بن سعد في المتلوطين أنهما يرجمان ، أحصنا أو لم يحصنا [4] فهذه لعمري موافقة للإمامية من بعض الوجوه ، ولم يفصّلا هذا التفصيل الذي شرحناه، وما أظنّهما يوجبان على من لم يكن فعله في نفس الدبر جلداً ولا غيره.

وقال أبو حنيفة في اللوطي : إنّه يُعزّر ولا يُحدّ [5] .

---

(١) زاد في النسخة ض (حدّ) .

(٢) زاد في النسخة ض (معاً).

(٣) زاد في النسخة ض (في القتل).

(٤) قال الجصاص في أحكام القرآن ٣ / ٣٤٢ : (في الذي يعمل عمل قوم لوط قال أبو حنيفة: يعزر ولا يحد ، وقال مالك والليث : يرجمان أحصنا أو لم يحصنا ، وقال عثمان البتي والحسن ابن صالح وأبو يوسف ومحمد والشافعي : هو بمنزلة الزنا ، وهو قول الحسن وإبراهيم وعطاء).

(٥) المبسوط ٩ / ١٠٢ ، وتحفة الاحوذي ٥ / ١٧ .

وقال العظيم آبادي في عون المعبود ١٢ / ٩٩ : (اختلفوا في حد اللوطي ، فذهب الشافعي في أظهر قوليه وأبو يوسف ومحمد إلى أن حد الفاعل حد الزنا أي إن كان محصنا يرجم وإن لم يكن محصنا يجلد مائة ، وعلى المفعول به عند الشافعي على هذا القول جلد مائة

وقال البتي وأبو يوسف ومحمد وابن حيّ والشافعي: إنّ اللواط بمنزلة الزنا، وراعوا فيه الإحصان الذي يراعونه في الزنا [١].

دليلنا على صحّة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردّد، وقد ظهر من مذهب أمير المؤمنين علي بن أبي طالب عليه السلام القول بقتل اللوطي [٢] وفعله حجة.

وممّا يذكر على سبيل المعارضة للمخالف أنهم كلهم يروون عن عكرمة عن ابن عباس أن النبي عليه السلام قال: « من وجدتموه على عمل قوم لوط فاقتلوا الفاعل والمفعول به » [٣].

وقد حكي أنه كان يذهب [٧٢ / ب] إليه مع أمير المؤمنين عليه السلام وأبوبكر وابن عباس [٤]، ولم يظهر خلاف عليهم هناك.

وتغريب عام رجلا كان أو امرأة محصناً كان أو غير محصن . وذهب قوم إلى أن اللوطي يرجم محصنا كان أو غير محصن ، وبه قال مالك وأحمد ، والقول الآخر للشافعي أنه يقتل الفاعل والمفعول به كما هو ظاهر الحديث وقد قيل في كيفية قتلهما هدم بناء عليهما ، وقيل رميهما من شاهق كما فعل بقوم لوط . وعند أبي حنيفة يعزر ولا يحد).

(١) انظر المصادر السابقة .

وقال النووي في المجموع ٢٠ / ٢٣ : (يقتل بالحجارة رجما إن كان محصناً ويجلد مائة إن كان بكراً ولا يقتل ، وإلى هذا ذهب سعيد بن المسيب وعطاء بن أبي رباح والنخعي والحسن وقتادة ، وهو أظهر قولي الشافعي . وحكى ذلك أيضاً عن أبي يوسف ومحمد . وقال الأوزاعي : حكمه حكم الزاني ، وقال مالك بن أنس وإسحاق بن راهويه يرجم أن أحصن أو لم يحصن. وروى ذلك عن الشعبي ، وقال أبو حنيفة : يعزر ولا يحدّ، وذلك أنّ هذا الفعل ليس عندهم بزنا . وقال بعض أهل الظاهر: لا شيء على من فعل هذا الصنيع).

(٢) المغني ١٠ / ١٦٠ - ١٦١ ، والمبسوط ٩ / ٧٩، والمحلى ١١ / ٣٨٠ .

(٣) سنن الدارقطني ٣ / ١٢٤ برقم ١٤٠ ، وسنن الكبرى للبيهقي ٨ / ٢٣٢ ، وسنن الترمذي ٤ / ٥٧ حديث ١٤٥٦.

(٤) قال ابن قدامة في المغني ١٠ / ١٦٠ - ١٦١ : (واختلفت الرواية عن أحمد رحمه الله في حده فروي عنه ان حده الرجم بكرا كان أو ثيبا وهذا قول علي وابن عباس وجابر

وربما قوى هذا المذهب بأنّ يقال: قد علمنا أن الحدود إنّما وضعت في الشريعة للزجر عن فعل الفواحش والجنايات ، فكلّ ما كان الفعل أفحش كان الزجر أقوى، ولا خلاف في أن اللواط أفحش من الزنا ، والكتاب ينطق بذلك ، فيجب أن يكون الزجر عنه أقوى، وليس هذا بقياس؛ لكنّه ضرب من الاستدلال.

وربما قوي بأن اللواط أفحش من الزنا بأنه إصابة لفرج لا يستباح إصابته بحال، وليس كذلك الزنا.

وعذر أبي حنيفة كأنّه أوسع من عذر الشافعي وأبي يوسف ومحمد؛ لأنّ أبا حنيفة يدّعي أنه لم يعثر [١] في الشريعة على دلالة تقتضي وجوب الحدّ على اللوطي، وكلّما لا حدّ فيه من الجنايات ففيه التعزير[٢].

والشافعي ومن وأفقه من أبي يوسف ومحمد يجرون اللواط مجرى الزنا في جميع الأحكام، فيا ليت شعري من أين لهم ذلك ؟ وكيف حكموا فيه بحكم الزنا، واسم الزنا لا يتناوله في الشرع ؟

فإن قالوا : اسم الزنا وإن لم يتناوله ، فاسم الفاحشة عام في اللواط والزنا.

قلنا: إنّما علّق النبي عليه السلام الأحكام المخصوصة باسم الزنا ، فما لم يقع عليه هذا الاسم المعين لم يتعلّق به الأحكام ، واسم الفاحشة وإن عمّ اللواط فهو يعمّ الزنا والسرقة وكلّ القبائح، فيجب أن يجعل لجميع هذه الجنايات أحكام الزنا؛ لأنّ اسم الفاحشة يقع عليها، قال الله تعالى: ﴿ قُلْ إِنَّمَا حَرَّمَ رَبِّيَ الْفَوَاحِشَ

ابن زيد وعبد الله بن معمر والزهري وأبي حبيب وربيعة ومالك وإسحاق وأحد قولي الشافعي وقتادة والأوزاعي وأبو يوسف ومحمد بن الحسن وأبو ثور، وهو المشهور من قولي الشافعي).

(١) في النسخة ض (يعين).

(٢) المغني ١٠ / ١٦١.

مَا ظَهَرَ مِنْهَا وَمَا بَطَنَ ﴾ [١] وإنّما أراد جميع القبائح والمعاصي.

[٢٧٩/ ٢] **مسألة** : وممّا انفردت بـه الامامية القول بأنّ البينة إذا قامت على امرأتين بالسحق جُلدت كل واحدة منهما مائة جلدة مع فقد الإحصان ووجوده فإن قامت البينة عليهما بتكرير هذا الفعل منهما وإصرارهما عليه كان للإمام قتلهما كما يفعل باللوطي.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ولم يوجبوا شيئاً ممّا أوجبناه [٢] .

دليلنا ما تقدّم من إجماع الطائفة ، فلا خلاف بينهم في ذلك، وأيضاً فلا خلاف في أنّ هـذا فعـلٌ فاحشٌ قوي الخطر [٣] يجري مجرى اللـواط، وكلّ شيء كان أزجر عنـه فهـو أولى، وثبوت الحـدّ فيه أزجر عنـه ، وأدعا إلى الامتناع منـه. وإنّما يرجع مخالفونـا في نفي الحدّ عن هذا الموضع إلى الرأي والاجتهاد ، وقد بيّنا أنّه لا رجوع إلى مثلهما في الشريعة ، وإنّما الرجوع إلى النص والتوقيف.

[٢٨٠/ ٣] **مسألة** : وممّـا ظُـن انفراد الامامية به القول: بـأن من نكح بهيمة وجب عليه التعزير بما هو دون الحدّ من الزنا ، وتغريم ثمن البهيمة لصاحبها.

وقـد روي عـن الأوزاعي إيجـاب الحدّ على من أتـى البهيمـة [٤]، وقال باقي الفقهاء : لا حدّ على من أتى البهيمة ولا تعزير [٥] .

---

(١) سورة الاعراف ٧ : ٣٣ .

(٢) قال النووي في المجموع ٢٠ / ٢٨ : (ويحرم إتيان المرأة المرأة لما روى أبو موسى الأشعري أن النبـي صـلّى الله عليه وسـلّم قال (إذا أتت المـرأة المرأة فهما زانيتان) ويجـب فيه التعزير دون الحدّ).

(٣) في النسخة ض (الحظر).

(٤) أحكام القرآن للجصاص ٣ / ٣٤٣ .

(٥) قـال الجصـاص في أحـكام القـرآن ٣ / ٣٤٣ : (قال أبو حنيفة وأبو يوسـف وزفر ومحمد ومالـك وعثمان البتـي : لا حدّ عليه ويعزّر ، وروي مثله عن ابـن عمر . وقال الأوزاعي :

والمعتمد في ذلك على إجماع الطائفة. ويمكن أن يعارضوا بما يروونه هم عن عكرمة عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وآله : « من وجدتموه على بهيمة فاقتلوه، واقتلوا البهيمة»[١]، وإذا كان هذا موجوداً في رواياتهم فقد انضم إلى ما ترويه الشيعة وهو كثير[٢].

[٢٨١/ ٣] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ من نكح امرأة ميّتة، أو تلوّط بغلام ميّت ، فإنّ حكمه في العقوبة [٧٣ / أ] والحدّ حكم من فعل ذلك بالحيّ.

ولسنا نعرف موافقاً من باقي الفقهاء للامامية في ذلك، وإن كانوا مُخطّئين لفاعله ، والمدّعين[٣] له ، إلّا أنّه ما عرفنا أنّهم يوجبون عليه من الحدّ ما يوجبون على فاعل ذلك بالحيّ[٤].

عليه الحدّ) .

وقال ابن قدامة في المغني ١٠/ ١٦٣ : (اختلفت الرواية عن أحمد في الذي يأتي البهيمة فروي عنه أنه يُعزّر ولا حدّ عليه، روي ذلك عن ابن عباس وعطاء والشعبي والنخعي والحكم ومالك والثوري وأصحاب الرأي وإسحاق، وهو قول للشافعي . والرواية الثانية حكمه حكم اللائط سواء، وقال الحسن حدّه حدّ الزاني ، وعن أبي سلمة بن عبد الرحمن يقتل هو والبهيمة لقول رسول الله صلّى الله عليه وسلّم : « من أتى بهيمة فاقتلوه واقتلوها معه »).

(١) مسند أحمد بن حنبل ١ / ٢٦٩، والسنن الكبرى ٨ / ٢٣٣، وسنن الترمذي ٤ / ٥٦ حديث ١٤٥٥ ، وسنن ابن ماجة ٢ / ٨٥٦ حديث ٢٥٦٤، وسنن ابي داود ٤ / ١٥٩ حديث ٤٤٦٤، وأحكام القرآن للجصاص ٣ / ٣٤٣ ، والمغني ١٠ / ١٦٥، والشرح الكبير ١٠ / ١٧٩، والانصاف ١٠ / ١٧٩، وفي البعض منها : (من وقع على بهيمة ...) .

(٢) انظرها في الكافي ٧ / ٢٠٤، ومن لا يحضره الفقيه ٤ / ٤٧، والتهذيب ١٠ / ٦٠، والاستبصار ٤/ ٢٢٢.

(٣) في النسخة ض (مبدعين) .

(٤) قال مالك في المدونة الكبرى ٢ / ٤١١ : (أرأيت رجلًا وطء امرأة ميتة أيُحدّ أم لا ؟،

والحجّة لنا بعد إجماع الطائفة أن هذا فعل فيه شناعة وبشاعة في الشريعة وتمثيل بالأموات، وكلّما زُجر عنه وباعد عن فعله فهو أولى.

[٢٨٢/ ٤] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية القول: بأن من استمنى بيده وجب عليه أن يضرب بالدُرّة على يده الضرب الشديد حتى تحمَر.

ولم يعرف باقي الفقهاء ذلك[(١)].

والحجّة لنا ما تقدّم ذكره في المسألة التي تتقدم[(٢)] هذه المسألة.

[٢٨٣/ ٥] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية القول بأنّ من قامت عليه البيّنة

ونكاح الأموات لا يحلّ، والحدّ على من فعل ذلك).

وقال النووي في المجموع ٢٠ / ٣٠ : (وإن وطء امرأة ميتة وهو من أهل الحدّ ففيه وجهان أحدهما : أنه يجب عليه الحدّ؛ لأنه إيلاج في فرج محرّم ، ولا شبهة له فيه فأشبه إذا كانت حيّة. والثاني : أنه لا يجب لأنه لا يقصد فلا يجب فيه الحد).

وقال ايضاً في الصفحة ٣٢ : (قال الكاساني في البدائع : وكذا وطئ المرأة الميتة لا يوجب الحدّ ويوجب التعزير لعدم وطئ المرأة الحية . وقالت الحنابلة وإن زنى بميته فروايتان وأطلقهما في الهداية ، والمذهب ومسبوك الذهب ، والمستوعب ، والخلاصة ، والمغني ، والكافي ، والمقنع ، والمحرر ، والشرح ، والحاوي الصغير ، وغيرهما ، وحكاهما في الكافي وغيره وجهين . أحدهما : لا حد عليه وهو الصحيح من المذهب اختاره ابن عبدوس في تذكرته وصححه في التصحيح ، وجزم به في الوجيز والآدمي ومنوره وغيرهما . والوجه الثاني : يجب عليه الحدّ ، اختاره أبو بكر والناظم وقدمه في الرعايتين) .

(١) قال النووي في المجموع ٢٠ / ٣٢ : (ويحرم الاستمناء . . ، قالت الحنابلة : ومن استمنى بيده بلا حاجة عزّر ، وعنه يكره ذلك، نقل ابن منصور: لا يعجبني بلا ضرورة) .

وقال ابن قدامة في الشرح الكبير ١٠ / ٣٦٣ : (وان استمنى بيده لغير حاجة عزّر ؛ لأنه معصية ، وان فعله خوفاً من الزنا فلا شيء عليه؛ لأنّه لو فعل ذلك خوفاً على بدنه لم يلزمه شيء ففعله خوفاً على دينه ، أو ليقال مجاهد كانوا يأمرون فتيانهم أن يستعفوا به ، وقال العلاء بن زياد: كانوا يفعلونه في مغازيهم وعنه يحرم مطلقاً) .

(٢) في النسخة ض (تقدمت).

بالجمع بين النساء والرجال، أو الرجال والغلمان للفجور، وجب أن يُجلد خمسةً وسبعين جلدة، ويُحلق رأسه، ويُشهر في البلد الذي يفعل ذلك فيه، وتُجلد المرأة إذا جمعت بين الفاجرين؛ لكنّها لا يُحلق رأسها، ولا تشهر[١].

ولم يعرف باقي الفقهاء ذلك، ولا سمعناه عنهم ولا منهم.

والحجّة لنا فيه إجماع الطائفة، وأنّ ذلك أزجر وأدعا إلى مجانبة هذا الفعل القبيح الشنيع.

[٢٨٤ / ٦] مسألة: وممّا ظن انفراد الامامية وأهل الظاهر يوافقونهم فيه القول بأنّه يُجمع على الزاني المحصن بين الجلد والرجم، يبدأ بالجلد، ويثنّي بالرجم، وداود مع أهل الظاهر يوافقونهم في ذلك[٢].

---

(١) قال الشيخ المفيد في المقنعة: ٧٩١: (ومن قامت عليه البينة بالجمع بين النساء والرجال أو الرجال والغلمان للفجور كان على السلطان أن يجلده خمساً وسبعين جلدة، ويحلق رأسه، ويشهره في البلد الذي يفعل ذلك فيه. وتجلد المرأة إذا جمعت بين أهل الفجور لفعلها كذلك، لكنه لا يحلق رأسها، ولا تشهر، كشهرة الرجال. فإن عاد المجلود على ذلك بعد العقاب عليه جلد، كما جلد أول مرة، ونفي عن المصر الذي هو فيه إلى غيره).

(٢) أحكام القرآن للجصاص ٣ / ٣٣٥، وأحكام القرآن لابن العربي ١ / ٤٦٤.

أقول: قال الرازي في تفسيره ٢٣ / ١٣٥: (نقل عن علي عليه السلام أنه كان يجمع بين الجلد والرجم وهو اختيار أحمد وإسحق وداود).

وقال ابن كثير في تفسير القران العظيم ٣ / ٢٧٢ (وذهب الإمام أحمد إلى أنه يجب أن يجمع على الزاني المحصن بين الجلد للآية والرجم للسنة كما روي عن أمير المؤمنين علي بن أبي طالب رضي الله عنه أنه لما أتي بسراجة وكانت قد زنت وهي محصنة فجلدها يوم الخميس ورجمها يوم الجمعة فقال جلدتها بكتاب الله ورجمتها بسنة رسول الله صلّى الله عليه وسلّم).

وقال ابن قدامة في المغني ١٠ / ١٢٥: (أنه يجلد ثم يرجم في إحدى الروايتين، فعل ذلك علي رضي الله عنه، وبه قال ابن عباس وأبي بن كعب وأبو ذر، ذكر ذلك عبد العزيز عنهما واختاره ،وبه قال الحسن وإسحاق وداود وابن المنذر. (والرواية الثانية) يُرجم ولا يُجلد روي عن عمر وعثمان انهما رجما ولم يجلد، وروي عن ابن مسعود أنه قال إذا اجتمع حدان

وخالف باقي الفقهاء، وقالوا: لا يجتمع الجلد والرجم، بل يقتصر في المحصن على الرجم[١].

دليلنا إجماع الطائفة، وأيضاً لا خلاف في استحقاق المحصن الرجم وإنما الخلاف في استحقاقه الجلد، والذي يدلّ على استحقاقه إياه قوله تعالى: ﴿ الزَّانِيَةُ وَالزَّانِي فَاجْلِدُوا كُلَّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا مِئَةَ جَلْدَةٍ ﴾[٢] والمحصن يدخل تحت هذا الاسم فيجب أن يكون مستحقاً للجلد، وكأنّه تعالى قال: اجلدوهما لأجل زناهما، وإذا كان الزنا علّة في استحقاق الجلد[٣] في المحصن كما وجب في غيره، واستحقاقه

لله تعالى فيهما القتل أحاط القتل بذلك، بهذا قال النخعي والزهري والأوزاعي ومالك والشافعي وأبو ثور وأصحاب الرأي واختار هذا أبو إسحاق الجوزجاني أبو بكر الأثرم ونصراه في سننهما؛ لأن جابراً روى أن النبي صلّى الله عليه وسلّم رجم ما عزاً ولم يجلده ورجم الغامدية ولم يجلدها).

وقال الشوكاني في نيل الاوطار ٧ / ٢٥٥: (وأما الجلد فقد ذهب إلى إيجابه على المحصن مع الرجم جماعة من العلماء منهم العترة وأحمد وإسحاق وداود الظاهري وابن المنذر تمسكا بما سلف. وذهب مالك والحنفية والشافعية وجمهور العلماء إلى أنّه لا يجلد المحصن بل يرجم فقط).

(١) قال ابن كثير في تفسير القران العظيم ٣ / ٢٧٢: (وإنما وردت الأحاديث الصحيحة المتعاضدة المتعددة الطرق والألفاظ بالاقتصار على رجمهم وليس فيها ذكر الجلد ولهذا كان هذا مذهب جمهور العلماء وإليه ذهب أبو حنيفة ومالك والشافعي).

وقال السرخسي في المبسوط ٩ / ٣٧: (والجمع بين الجلد والرجم في حقّ المحصن غير مشروع حداً عندنا، وعند أصحاب الظواهر هما حدّ المحصن).

وقال في الصفحة ٤٣ - ٤٤: (ولا يجمع بين الجلد والرجم ولا بين الجلد والنفي أما في حقّ الجمع بين الجلد والرجم في حقّ المحصن فقد بيناه، وأما في حق البكر فلا يُجمع بين الجلد والنفي عندنا، وقال الشافعي: يُجمع بينهما، فيجلد مائة ويُغرّب سنة).

(٢) سورة النور ٢٤: ٢.

(٣) في النسخة ض (الحدّ وجب).

الرجم غير مناف لاستحقاقه الجلد، لأنّ اجتماع الاستحقاقين لا يتنافى.

وليس يمكنهم أن يدّعوا دخول الجلد في الرجم ، كما يدّعون دخول المسح في الغسل؛ لأنّ من المفهوم أنّه يتميّز منه ، وغير داخل فيه.

فإن قالوا : هذه الآية محمولة على الأبكار.

قلنا : هذا تخصيص بغير دليل.

فإن عوّلوا في تخصيصه على ما رووه عن النبي عليه السلام أنه قال : «فإن اعترفت فارجموها» (١) ولم يذكر الجلد.

قلنا: هذا أولاً خبرٌ واحد، غاية حاله إذا سلم من كلّ قدح أن يوجب الظن، وأخبار الآحاد لا تخصّ بها ظواهر الكتاب الموجبة للعلم.

وإذا سلمناه فليس فيه أكثر من خلوّ الخبر من ذكره للجلد، وذلك لا يسقط وجوبه، ألا ترى أنهم كلّهم يدفعون استدلال من استدل على أن الشهادة في النكاح ليست بواجبة، بأن يقول : إن الله تعالى ذكر النكاح في مواضع من الكتاب، ولم يذكر الشهادة، ولا شرطها ، بأن يقولوا عدم ذكر الشهادة في آيات النكاح لا يدلّ على أنّها ليست بواجبة، وما سبيل المحتج بذلك إلّا سبيل من قال: إن الوضوء ليس بواجب ، لأنّ النبي عليه السلام قال: « من نام عن صلاة أو نسيها فليصلها

(١) مسند أحمد بن حنبل ٤ / ١١٥ ، وسنن الدارمي ١ / ١٧٧ ، وصحيح البخاري ٣ / ٦٥ ، و ١٧٦ ، وصحيح مسلم ٥ / ١٢١ ، وسنن ابن ماجة ٢ / ٨٥٨ حديث ٢٥٤٩ ، وسنن الترمذي ٢ / ٤٤١.

أقول : روى الشافعي في مسنده : ١٦٤ : (أخبرنا مالك وابن عيينة عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله عن أبي هريرة وزيد بن خالد . وزاد سفيان وشبل أن رجلا ذكر أن ابنه زنى بامرأة رجل ، فقال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم « لأقضين بينكما بكتاب الله » فلجد ابنه مائة ، وغرّبه عاماً، وأمر أنيساً أن يغدو على امرأة الآخر، « فإن اعترفت فارجمها، فاعترفت ، فرجمها »).

إذا ذكرها »[١] ولم يذكر الوضوء ، ولم يشرطه هاهنا ، ولم يدلّ نفي اشتراطه على نفي وجوبه.[٧٣ / ب]

فإن احتج المخالف بما رواه قتادة ، عن سَمُرة [٢] ، عن الحسن بن محمد[٣] أنّ جابراً قال : كنت فيمن رجم ماعزاً [٤] ولم يجلده رسول الله صلى الله عليه وآله[٥] .

---

(١) المعجم الاوسط للطبراني ٦ / ١٨٢ حديث ، والاستذكار ١ / ٤٧ و ٧٨، والتمهيد ٣/ ٢٧٢.

(٢) سمُرة بن جندب بن هلال بن جريح الفزاري ، استعمله ابن زياد على شرطته في البصرة والكوفة ، واستعمله معاوية على ولاية البصرة ثم عزلة، فقال : لعن الله معاوية والله لو أطعت الله كما أطعته ما عذبني أبداً . مات سنة ٥٨ وقيل غير ذلك . الإصابة ٢ / ٧٨، وأسد الغابة ٢ / ٣٥٤ ، والجرح والتعديل ٤ / ١٥٤ ، وشذرات الذهب ١ / ٦٥ ، وتهذيب التهذيب ٤ / ٢٣٦.

(٣) الحسن بن محمد بن علي بن أبي طالب الهاشمي ، أبو محمد المدني ، روى عن أبيه محمد بن الحنفية وابن عباس وجابر بن عبد الله وغيرهم . وعنه عمرو بن دينار ، وعاصم بن عمر ابن قتادة ، والزهري وأبان بن صالح وغيرهم ، توفي في خلافة عمر بن عبد العزيز ، وليس له عقب ، وقيل سنة (٩٩) وقيل : سنة مائة للهجرة . تهذيب التهذيب ٢ : ٣٢٠ .

(٤) ماعز بن مالك الأسلمي ، أسلم ، وصحب النبي صلّى الله عليه وسلّم ، وهو الذي أصاب الذنب ثم ندم ، فأتى رسول الله صلّى الله عليه وسلّم فاعترف عنده وكان محصناً، فأمر به رسول الله صلّى الله عليه وسلّم فرجم . قاله ابن سعد في الطبقات الكبرى ٤ / ٣٢٤ .

(٥) بدائع الصنائع ٧ / ٣٩، والشرح الكبير ١٠ / ١٥٧، وعمدة القاري ٢٠ / ٢٥٨، والمجموع ٢٠ / ٣٠٣.

وروى ابن ابي شيبة في المصنف ٦ / ٥٤٤ حديث ١٦ بسنده عن محمد بن إبراهيم ، عن أبي عثمان بن نصر، عن أبيه قال : كنت فيمن رجم ماعزاً ، فلما وجد مس الحجارة قال : ردوني إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فأتيت عاصم بن عمر فقال : قال الحسن بن محمد بن الحنفية : لقد بلغني ، فأنكرته ، فأتيت جابراً فقلت : لقد ذكر الأسلمي شيئاً من قول ماعز ابن مالك : ردوني ، فأنكرته ، فقال : أنا فيمن رجمه ، فقال : إنه وجد مس الحجارة قال: ردوني إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم ، فإن قومي آذوني ، وقالوا : ائت رسول الله

فالجـواب عـن ذلك أن هذا أيضـاً خبر واحد، لا يخصص بـه ظواهر الكتاب الموجبـة للعلـم. وقد طُعن في هذا الخبر بأن قتادة دلّسـه ، وقال : عن سَـمُرة ، ولم يقُل : حدثني.

وبعد، فإنّ هذه شـهادة بنفي ، ولا يتعلّق إلّا بعلمه، كأنه قال: لم أعلم رسـول الله جلده ، وفقد عِلمَه بذلك لا يدلّ على أنّه لم يكن، وغير ممتنع أن يجلده من حيث لا يعلم.

وظاهـر الخبر أنّ جابراً عنى بقوله : كنت فيمن رجم ماعزاً ولم يجلده رسـول الله ، إنّـما أراد لم يجلـده في المجلس الذي رُجم فيه، لأنه قال : كنت فيمن رجم، ولم يجلده النبي صلّى الله عليه وآله ، ولو كان قصده إلى نفي الجلد على كلّ حال لم يكن لقولـه : كنـت فيمن رجم معنى ، ألا ترى أنّ رجلاً لو قال: ما أكل عمرو الطعام، وهـو يريد منـذ ثلاثة أيام ، لم يجـز أن يقوّي قوله بأن كنت معه طـول البارحة فلم يطعم ، وإنّما يحسن هذا القول منه إذا كان يريد نفي أكله مدة ملازمته له.

وقـد قيـل: إن غاية مـا في الخبر أن ظاهره يقتضي أن رسـول الله صلّى الله عليه وآله ما باشر جلده بنفسه ، وذلك لا يدلّ على أنّه لم يأمر غيره جلده.

والقـول في الخـبر الـذي يرويه نافع ، عن ابـن عمر : (أنّ النبي عليه السـلام رجم اليهوديين ولم يُجلدا) [1] يجري مجرى الكلام في هذا الخبر.

صلى الله عليه وسلم فإنه غير قاتلك ، فما أقلعنا عنه حتى قتلناه ، فلما ذكر شأنه للنبي صلى الله عليه وسـلم فقال : « ألّا تركتموه حتى أنظر في شـأنه » . وروى نحوه البيهقي في السنن الكبرى ٤ / ٢٩١ حديث ٧٢٠٦ فلاحظ .

(١) مسـند الشـافعي : ٢٣٧، وسـنن ابن ماجة ٢ / ٨٥٤ حديث ٢٥٥٦ ، وسـنن ابي داود ٢ / ٣٥٠ حديـث ٤٤٤٣، والمصنف لابن ابي شـيبة ٥ / ٢٠٩ حديـث ١٠ ، وأحكام القرآن للجصاص ٣ / ٣٣٦.

على أن هذا الخبر الذي رووه معارض بما يروونه هم عن النبي عليه السلام من قوله: «الثيّب بالثيّب جلد مائة والرجم»[(١)]، وهذا يعارض رواياتهم، ويسقط الرجوع عن ظاهر الكتاب بها. وإذا كان هذا موجوداً في رواياتهم فما ترويه الشيعة من ذلك لا يحصى كثرة من اجتماع الجلد والرجم[(٢)].

[٢٨٥/ ٧] **مسألة**: وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ الحرّ البكر إذا زنا فجُلد، ثمّ عاد فجلد، ثمّ عاد الثالثة فجلد، إن[(٣)] عاد الرابعة قتله الإمام، والعبد

---

(١) مسند زيد بن علي: ٣٣٤، والسنن الكبرى للنسائي ٤ / ٢٧٠ حديث ٧١٤٢ و ٧١٤٤، وشرح معاني الاثار ٣ / ١٣٧، وصحيح ابن حبان ١٠ / ٢٧٢، وأحكام القران للجصاص ٣ / ٣٣٦.

وروى عبد الرزاق الصنعاني في المصنف ٧ / ٣١٠ حديث ١٣٣٠٨ عن معمّر عن قتادة عن الحسن قال: أوحي إلى النبي صلّى الله عليه وسلّم، ثمّ قال: «خذوا! خذوا! قد جعل الله لهن سبيلا، الثيب بالثيب جلد مئة والرجم، والبكر بالبكر جلد مئة ونفي سنة»، قال: وكان الحسن يفتي به.

وروى الترمذي في سننه ٢ / ٤٤٥ حديث ١٤٦١ بسنده عن عبادة بن الصامت قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم: «خذوا عنى فقد جعل الله لهن سبيلا الثيب بالثيب جلد مائة ثم الرجم، البكر بالبكر جلد مائة ونفى سنة». ثم قال: هذا حديث صحيح والعمل على هذا عند بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلّى الله عليه وسلّم منهم علي بن أبي طالب وأبي بن كعب وعبد الله بن مسعود وغيرهم، قال: الثيب يجلد ويرجم وإلى هذا ذهب بعض أهل العلم، وهو قول إسحاق، وقال بعض أهل العلم من أصحاب النبي صلّى الله عليه وسلّم منهم: أبو بكر وعمر وغيرهما: الثيب إنّما عليه الرجم ولا يجلد؟ وقد روى عن النبي صلّى الله عليه وسلّم مثل هذا في غير حديث في قصة ماعز وغيره، أنّه أمر بالرجم ولم يأمر أن يجلد قبل أن يرجم. والعمل على هذا عند بعض أهل العلم. وهو قول سفيان الثوري وابن المبارك والشافعي وأحمد).

(٢) انظر البعض منها في التهذيب ١٠ / ٤ - ٧، والاستبصار ٤ / ٢٠٠ - ٢٠٣.

(٣) في النسخة ض (أنّه إن).

يقتل في الثامنة.[١]

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، ولم يقولوا بشيء منه [٢] .

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه إجماع الطائفة، وأيضاً فقد علمنا أنّ إيجاب القتل على من عاود إلى الرابعة أزجر وأدعا إلى تجنب ذلك ، وما هو أزجر من القبائح فهو أولى .

ولأننا أيضاً قد علمنا أن معاود الزنا بعد الجلد لا تكون حاله في الجرأة على الله تعالى ، والتجاسر على معصيته حاله في الأولى والثانية، بل لا بد من أن يكون كالمتهاون والمستصغر للمعاصي، فمن المحال أن يكون عقابه عقاب الأول؛ لفرق ما بينهما من فحش الذنب وعِظمه وتأكده.

فإن قالوا : لو استحق البكر القتل في الرابعة ؛ لَلَحِقَ البكر بالثيب .

قلنا : الفرق بينهما أنّ المحصن يقتل في الأولى، ومن ليس بمحصن يُقتل في الرابعة.

فإن عوّلوا على ما يروونه عن النبي عليه السلام من قوله : « لا يحل دم امرئ مسلم إلّا بكفر بعد إيمان، أو زنا بعد إحصان، أو قتل النفس التي حرّم الله»[٣] ،

---

(١) قال الشيخ الصدوق في المقنع : ٤٤٠ : (وإن زنا عبد بمحصنة أو غير محصنة ضرب خمسين جلدة ، فإن عاد ضرب خمسين إلى أن يزني ثمان مرّات ، ثمّ يقتل في الثّامنة . والحرّ إذا زنا بغير محصنة ضرب مائة جلدة ، فان عاد ضرب مائة جلدة ، فإن عاد الثّالثة قتل) .
وقال الشيخ المفيد في الاعلام : ٤٧ : (واتفقت الإمامية على أنّ الحرّ البكر إذا زنا فجلد ، ثم عاد ثانية فجلد ، ثم عاد ثالثة فجلد ، فإن عاد إلى الرابعة قتله السلطان ، والعبد يقتل في الثامنة على ما رتبناه . وأجمعت العامة على خلاف ذلك في الموضعين معاً ، ولم يجيزوا شيئاً ممّا ذكرناه) .

(٢) المغني ١٠ / ١٩٧ - ١٩٨ .

(٣) مسند احمد بن حنبل ١ / ٦١، والسنن الكبرى للبيهقي ٨ / ١٩ و ١٩٤، وسنن الدارمي

والمعاود للزنا في الرابعة ليس بواحد منهم .

قلنا : هذا خبر واحد ، لا يوجب علماً ولا عملاً، ولا تثبت بمثله الأحكام، ويعارضه من أخبارنا المتضمّنة للقتل في الرابعة ما هو أولى منه وأوكد[١]، وقد يستحق القتل في الشريعة جماعة لم يدخلوا تحت لفظ هذا [٧٤/ أ] الخبر، فغير ممتنع مثل ذلك فيمن ذكرناه.

[٢٨٦/ ٨] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية القول بأنّ شارب الخمر المحدود في الأولى والثانية ، يُقتل في الثالثة.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، ولم يوجبوا عليه قتلاً في معاودة شرب الخمر على وجه من الوجوه[٢].

والطريقة في نصرة هذه المسألة، هي الطريقة في النصرة التي قبلها بلا فصل، فلا معنى لتكرار ذلك.

[٢٨٧/ ٩] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية القول بأنّ شارب الفقاع يحدّ حدّ شارب الخمر، وتجري أحكامهما مجرى واحداً.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[٣].

---

٢ / ١٧١.

وروى الشافعي في مسنده : ١٦٤ بسنده عن عثمان بن عفان أنّ رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال : « لا يحل دم امرئ مسلم إلّا من إحدى ثلاث : كفر بعد إيمان ، أو زنا بعد إحصان ، أو قتل نفس بغير نفس » .

(١) الكافي ٧ / ١٩١ حديث ١ ، والتهذيب ١٠ / ٢٧ حديث ٨٦، والاستبصار ٤ / ٢١٢ حديث ١ .

(٢) المغني ١٠ / ١٩٧ - ١٩٨ .

(٣) قال ابن قدامة في المغني ١٠ / ٣٢٦ - ٣٢٧ : (أن كل مسكر حرام ، قليله وكثيره وهو خمر، حكمه حكم عصير العنب في تحريمه ووجوب الحد على شاربه ، وروي تحريم ذلك

والحجة لنا فيه بعد إجماع الطائفة أنه قد ثبت تحريم شرب الفقاع بما دللنا عليه في هـذا الكتـاب(١)، وكلّ من حرّمه أوجب فيه حـدّ الخمر، والتفرقة بين الأمرين خلاف إجماع الأمة.

[٢٨٨/ ١٠] مسألة: وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ الإحصان الموجب في الزاني الرجم، هو أن يكون له زوجة، أو ملك يمين يتمكن من وطئها متى شاء من غير حائل عن ذلك بغيبة أو مرض منها أو حبس دونه، سـواء كانت الزوجة حـرة أو أمـة، ملّية أو ذمّية، لأنّ هذه الصفات إذا ثبتت فهو مسـتغن بالحلال عن الحرام.

ونـكاح المتعـة عندنا لا يحصـن على أصحّ الأقـوال؛ لأنّه غير دائـم، ويتعلّق بأوقات محدودات.

وفرقوا بين الغَيبة والحيض، لأنّ الحيض لا يمتد، وربما امتدت الغَيبة، ولأنّه قد يتمتع من الحائض بما دون موضع الحيض، وليس كذلك الغائبة.

وخالـف باقـي الفقهـاء(٢)، فقال أبو حنيفـة وأصحابه: الإحصـان أن يكونا حرّين، مُسلِمين، بالغين، قد جامعها وهما بالغان (٣).

عـن عمـر وعلي وابن مسـعود وابن عمر وأبي هريرة وسـعد بن أبي وقـاص وأبي بن كعب وأنـس وعائشـة. وبه قال عطـاء وطاوس ومجاهد والقاسـم وقتادة وعمر بـن عبد العزيز ومالك والشافعي وأبو ثور وأبو عبيد وإسحاق).

(١) انظر ما تقدم في المسألة ٢٣٩.

(٢) زاد في النسخة ض (في ذلك).

(٣) المبسوط ٩ / ٤١، وفتح الباري ١٢ / ١٥١.

قـال الطحـاوي في شرح معاني الآثـار ٤ / ١٤٣ : (اختلف الناس مـن بعد في الاحصان، فقـال قـوم: لا يكون الرجل محصنـاً بامرأته، ولا المرأة محصنة بزوجهـا حتى يكونا حرّين مسـلمين بالغين، قد جامعها وهما بالغان. وممن قال بذلك أبو حنيفة وأبو يوسـف ومحمد،

وروي عن أبي يوسف أنّ المسلم يحصن النصرانية ولا تحصنه [١].

وروي عنه أيضاً : أنّ النصراني إذا دخل بامرأته النصرانية ثم أسلما أنّهما محصنان بذلك الدخول [٢].

وروى بشر بن الوليد [٣]، عن أبي يوسف قال قال ابن أبي ليلى إذا زنا اليهودي

وقال آخرون : يحصن أهل الكتاب بعضهم بعضاً، ويحصن المسلم النصرانية ، ولا تحصن النصرانية المسلم ، وقد كان أبو يوسف قال بهذا القول في الاملاء ، فيما حدثني سليمان بن شعيب عن أبيه).

وقال ابن عبد البر في الاستذكار ٧ / ٤٨٤ - ٤٨٥ : (واختلف الفقهاء في حد الاحصان الموجب للرجم، فجملة مذهب مالك في ذلك ان يكون الزاني حراً مسلماً بالغاً عاقلاً قد وطء قبل ان يزني وطئاً مباحاً في عقد نكاح صحيح ثم زنا بعد ذلك ، فإذا كان هذا وجب الرجم ، ولا يثبت لكافر ولا لعبد عنده احصان ،كما لا يثبت عند الجميع لصبي ولا مجنون احصان، وكذلك الوطء المحظور كالوطء في الحج وفي الصيام وفي الاعتكاف وفي الحيض لا يثبت به عنده احصان ، والأمة والكافرة والصغيرة لا تحصن الحر المسلم عند مالك؛ لأنه لا يجتمع فيهن شروط الاحصان ، وهذا كله مذهب مالك وأصحابه. واما أبو حنيفة وأصحابه فحد الاحصان عندهم على ضربين، أحدهما: احصان يوجب الرجم، يتعلق بست شروط : الحرية والبلوغ والعقل والاسلام والنكاح الصحيح والدخول ، ولا يراعون وطئاً محظوراً مع ذلك ، ولا مباحاً . والاخر : احصان يتعلق به حد القذف ، له خمس خصال عندهم ، الحرية والبلوغ والعقل والاسلام والعفة).

وقال النووي في المجموع ١٩ / ٤٢٢ : (شرط الاحصان الموجب للرجم هو الاسلام، وتعقب بأن الشافعي وأحمد لا يشترطان ذلك ومن جملة من قال بأن الاسلام شرط ربيعة شيخ مالك وبعض الشافعية) .

(١) المصادر السابقة .

(٢) نفس المصادر .

(٣) بشر بن الوليد بن خالد، أبو الوليد الكندي ، سمع مالك بن أنس وعبد الرحمن بن سليمان ابن الغسيل ، وحماد بن زيد . وكان بشر أحد أصحاب أبي يوسف ، أخذ عنه الفقه . روى عنه الحسن بن علوية القطان ، وأحمد بن الوليد بن أبان ، وأحمد بن القاسم البرتي ، وأحمد

والنصراني بعد ما أحصنا فعليهما الرجم [١] .

وقال أبو يوسف وبه نأخذ [٢] .

وقال مالك: تحصن الأمة الحر، ويحصن العبد الأمة الحرّة ، ولا تحصن الحرة العبد، وتحصن اليهودية والنصرانية المسلم ، وتحصن الصبية الرجل، وتحصن المجنونة العاقل، ولا يحصن الصبي المرأة، ولا يحصن العبد الأمة إذا جامعها في حال الرق، ثم أعتقا ، لم يكونا محصنين بذلك الجماع ، حتى يجامعها بعد العتق[٣] .

وقال مالك : إذا تزوجت الحرة خصياً وهي لا تعلم أنه خصي فوطأها ثم علمت أنه خصي ، فلها أن تختار فراقه، ولا يكون ذلك الوطء إحصانا [٤] .

وقال الثوري : لا يحصن بالنصرانية ولا المملوكة [٥] .

ابن علي الأبار وغيرهم ، وولي القضاء بعسكر المهدي من جانب بغداد الشرقي لما عزل عنه محمد بن عبد الرحمن المخزومي . وذلك في سنة ثمان ومائتين ، فأقام على ولايته سنين، ثم عزل وولى قضاء مدينة المنصور في سنة عشر ، فلم يزل يتولاه إلى أن صرف عنه سنة ثلاث عشرة ومائتين ، مات في سنة ثمان وثلاثين ، وبلغ سبعاً وتسعين سنة ، ودفن في مقابر باب الشام . تاريخ بغداد ٧ / ٨٤ برقم ٣٥١٨ .

(١) قال ابن عبد البر في الاستذكار ٧ / ٤٨٥ : (وروى أبو يوسف عن بن أبي ليلى قال إذا زنى اليهودي أو النصراني بعد ما أحصنا فعليهما الرجم .قال أبو يوسف وبه نأخذ . فالاحصان عند هؤلاء له أربعة شروط الحرية والبلوغ والعقل والوطء في النكاح الصحيح ، ونحو هذا قول الشافعي وأحمد ابن حنبل).

(٢) نفس المصدر .

(٣) قال ابن عبد البر في التمهيد ٩ / ٨٥ : (وقال مالك : تحصن الأمة الحر ، ويحصن العبد الحرة ولا تحصن الحرة العبد ولا الحر الأمة وتحصن اليهودية والنصرانية المسلم وتحصن الصبية الرجل وتحصن المجنونة العاقل ولا يحصن الصبي المرأة ولا يحصن العبد الأمة ولا تحصنه إذا جامعها في حال الرق) .

(٤) المصدر السابق .

(٥) قال ابن عبد البر في التمهيد ٩ / ٨٦ : (وقال الثوري : لا يحصن بالنصرانية ولا بالمملوكة.

وقال الأوزاعي في العبد تحته حرّة : إذا زنا فعليه الرجم ، فإذا كانت تحته أمة فأعتق ، ثم زنا ، فليس عليه الرجم حتى تنكح[1] غيرها. وقال في الجارية التي لم تُحصن: إنّها تحصن الرجل ، والغلام الذي لم يحتلم لا يحصن المرأة ، ولو تزوج امرأة فإذا هي أخته من الرضاعة، فهذا إحصان [2] .

وقال الحسن بن حيّ: لا يكون محصناً بالكافرة، ولا الأمة ، ولا يحصن إلّا بالحرة المسلمة، وتُحصن المشركة بالمسلم، ويُحصن المشركان كلّ واحد منهما لصاحبه[3] . [٧٤ / ب]

وقال الليث في الزوجين المملوكين : لا يكونان محصنين حتى يدخل بها بعد عتقهما، فإن تزوج امرأة في عدتها فوطئها ثم فرق بينهما فهذا إحصان. وقال في النصرانيين : لا يكونان محصنين حتى يدخل بها بعد إسلامهما [4] .

وقال الشافعي: إذا دخل بامرأته وهما كافران فهذا إحصان [5] .

وهو قول الحسن بن حيّ، زاد الحسن بن حيّ : وتحصن المشركة بالمسلم ، ويحصن المشركان كل واحد منها بصاحبه . وقال الليث بن سعد في الزوجين المملوكين لا يكونان محصنين حتى يدخل بها بعد عتقهما ، وكذلك النصرانيان لا يكونان محصنين حتى يدخل بها بعد إسلامهما).

(١) في النسخة ض (ينكح).

(٢) قال ابن عبد البر في التمهيد ٩ / ٨٦ : (قال الأوزاعي في العبد تحته الحرة : إذا زنا فعليه الرجم، وإن كان تحته أمة وأعتق ثم زنا فليس عليه الرجم حتى ينكح غيرها. وقال في الصغيرة التي لم تحصن أنها تحصن الرجل ، والغلام الذي لم يحتلم لا يحصن المرأة ، قال : ولو تزوج امرأة فإذا هي أخته من الرضاعة فهذا إحصان).

(٣) المصدر السابق .

(٤) نفس المصدر .

(٥) قال ابن عبد البر في التمهيد ٩ / ٨٥ : (وقال الشافعي إذا دخل بامرأته وهما حران ووطئها ، فهذا احصان ، كافرين كانا أو مسلمين) .

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه بعد إجماع الطائفة ، أن الإحصان اسم شرعي، تحته حكم شرعي بغير شبهة، ولا خلاف في أن الحر المسلم إذا كانت عنده زوجة كذلك يتمكن من وطئها بغير مانع عنه فإنه محصن.

وادعى من خالفنا الإحصان في مواضع أخر خالفناهم فيها ، فعليهم الدلالة الشرعية على ذلك ، وإنّما يرجعون فيه إلى الآراء والظنون ، وبمثل ذلك لا تثبت الأحكام الشرعية.

فإن قالوا : أنتم أيضاً تدّعون ثبوت حكم الإحصان في موضع الخلاف مثل إحصان المملوكة والذمّية.

قلنا : دلالتنا على لحوق هذا الحكم في تلك المواضع التي فيها الخلاف ، هو إجماع الطائفة المبني على العلم واليقين دون الظن، فكان موضع الوفاق لنا عليه دليل إجماع الطائفة ، مُضافاً إلى إجماع الأمة، والمواضع التي يدّعي مخالفنا ثبوت الإحصان فيها ونحن ننفيه ، دليلنا على نفيه أنّه حكم شرعي، ولا دليل شرعي يقتضي ثبوته، وما ندّعي ثبوت الإحصان فيه ، ويخالفوننا في ثبوته ، نرجع في ثبوته[١] إلى دليل إجماع الطائفة.

[٢٨٩/ ١١] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أن من زنا بذات محرم ضربت عنقه ، محصناً كان أو غير محصن، ومن عقد على واحدة منهن وهو عارف برحمه منها فوطأها ، استحق ضرب العنق ، وحكمه حكم الواطي لهن بغير عقد.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، فقال أبو حنيفة والثوري فيمن عقد على ذات محرم ووطأ : إنّه لا يُحدّ ويعزّر [٢].

---

(١) سقطت من النسخة (ض).

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٩٦.

وقال أبو يوسف ومحمد : يُحدّ إذا علم بتحريمها عليه [١] .

وقال مالك : يُحدّ ، ولا يلحق نسب الولد به وإن لم تعلم هي بذلك، فإن كانت هي قد علمت وهو لم يعلم [الحق بها][٢] الولد ، وأقيم عليها[٣] الحدّ [٤] .

وقال ابن شبرمة : من أقرّ أنّه تزوج امرأة في عدّتها وهو يعلم أنّها محرّمة ، ضربته ما دون الحدّ، وكذلك المتمتع [٥] .

وقال الأوزاعي في الذي يتزوج بالمجوسية والخامسة والأختين : إن كان جاهلاً ضرب مائة ، وألحق به الولد، وإن كان متعمداً رجم ولا يلحق به الولد [٦] .

وقال الحسن بن حيّ فيمن تزوج امرأة في العدة وهو لا يعلم : أنها لا تحل له، أو ذات محرم منه : أقيم عليه الحد إذا وطء ، وهو قول الشافعي [٧] .

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٩٦ .

(٢) في النسخة ض (الحقت به) .

(٣) في النسخة ض (عليه) .

(٤) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٩٦.

قال ابن قدامة في المغني ١٠ / ١٥٣ : (وروى إسماعيل بن سعيد عن أحمد في رجل تزوج امرأة أبيه أو بذات محرم؟ فقال: يقتل ويؤخذ ماله إلى بيت المال . والرواية الثانية: حدّه حدّ الزاني ، وبه قال الحسن ومالك والشافعي).

وقال ابن عبد البر في الاستذكار ٥ / ٤٧٦ : (قال أبو عمر : وقد اختلف قول مالك فيمن نكح في العدة ، عالماً بالتحريم ، فمرة قال العالم بالتحريم والجاهل في ذلك سواء، لا حدّ عليه على ظاهر خبر عمر وغيره في ذلك ، والصداق فيه لازم ، والولد لاحق ، ولا يعاقبان، ولا يتناكحان أبداً . ومرة قال : العالم بالتحريم كالزاني يُحدّ، ولا يلحق به الولد، وينكحها بعد الاستبراء . والأول عنه أشهر).

(٥) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٩٦.

(٦) المصدر السابق .

(٧) مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٩٧.

وقال الشافعي: وإن ادعى الجهالة بأن لها زوجاً، أو أنّها في عدّةٍ، حلف ودرئ عنه الحدّ[١].

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه إجماع الطائفة، ولأن تغليظ الحدّ أزجر عن الفعل المحدود عليه. وممّا يمكن أن يعارض به ما هو موجود في رواياتهم عن ابن عباس عن النبي عليه السلام قال: «من وقع على ذات رحم له فاقتلوه»[٢] ولم يفرّق بين أن يقع عليها بنكاح أو غيره.

ولا يجوز أن يحمل هذا الخبر على أن المراد به [٧٥ / أ] أنه إذا وقع عليها وهو معتقد لإباحة الفعل ؛ لأن الخبر عام، وتخصيصه يحتاج إلى دليل، ولأن النبي عليه السلام اختص ذوات المحارم والأجانب فيما ذكروه كذوات المحارم ؛ لأن من وقع على أجنبية محرّمة، واعتقد إباحة وقوعه عليها ، كان بذلك كافراً على كلّ حال.

وممّا يوجد في رواياتهم حديث البراء في رجل تزوج امرأة أبيه، قال أبو بردة[٣]: فأمرني النبي عليه السلام أن أقتله[٤].

---

(١) الام ٦ / ١٦٨ ، والمغني ١٠ / ١٥٤، ومختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٩٧.

(٢) قطعة من حديث رواه احمد بن حنبل في المسند ١ / ٣٠٠ ولفظه : (من وقع على ذات محرم فاقتلوه). وروى ابن ماجة في السنن ٢ / ٨٥٦ حديث ٢٥٦٤، والحاكم في المستدرك ٤ / ٣٥٦، والسنن الكبرى للبيهقي ٨ / ٢٣٤ و ٢٣٧، والترمذي في سننه ٤ / ٦٢ حديث ١٤٦٢ نحوه .

(٣) هاني بن نيار بن عمرو، أبو بردة حليف الأنصار، وخال البراء بن عازب ، شهد بدراً وما بعدها مع رسول الله صلى الله عليه وآله ، وشهد مع الإمام أمير المؤمنين عليه السلام حروبه كلها . روى عن النبي صلى الله عليه وآله ، وروى عنه البراء وجابر وسعيد بن عمير وعبد الرحمن بن جابر وغيرهم . مات سنة ٤١ هـ . وقيل غير ذلك . أسد الغابة ٥ / ٥٢ و ١٤٦، والاستيعاب ٤/ ١٨ والإصابة ٣/ ٥٦٥ و ٤ / ١٩ ، وتهذيب التهذيب ١٢ / ١٩ .

(٤) روى احمد بن حنبل في مسنده ٤ / ٢٩٧ بسنده عن يزيد بن البراء ، عن أبيه قال : (لقيني

وقـول أبي حنيفـة : إن الحدود تسـقط بالشـبهات[1] ، وإنّـه إذا عقد على ذات محرم مع العلم بحالها كان هذا عقداً بشبهة ، طريف لأنه لا شبهة في هذا العقد إذا فرضنـا أنـه عالم بأنها ذات محرم ؛ لأنّ الحدّ إنما يبطل بشـبهة ترجع إلى الفاعل وهو اعتقـاده إباحـة الوطء أو لشـبهة تعـود إلى المفعول به، وهو أن يكـون في الموطوءة ملك أو شبهة ملك أو شبهة في الفعل ، بأن يختلف في إباحته ، ولم يوجد أحد هذه الأمور هاهنا.

فإذا قال: هاهنا شبهة عقد .

قيـل: العقـد لم يبح الوطء ، ولم يزل الحكم عن تحريمه ، فلا يكون شـبهة في سقوط الحدّ.

[٢٩٠/ ١٢] **مسألة** : ومـمّـا انفـردت بـه الامامية القـول بأن الذمـي إذا زنا بالمسـلمة ضربـت عنقـه وأقيم على المسـلمة الحـدّ، وإن كانت محصنـة جلدت ثم رجمـت، وإن كانت غير محصنة جلدت مائة جلـدة، وما نعرف موافقاً لنا من باقي الفقهاء في ذلك .

والوجه في صحة قولنا زائدا على إجماع الطائفة أن هذا الفعل من الذمي خرق للذمة وامتهان للإسـلام وجرأة على أهلـه، ولا خلاف في أن من خرق الذمة كان مباح الدم.

فإن قيل: كيف يقتل من لم يكن قاتلا ؟

عمى ومعه راية ، فقلت أين تريد؟ فقال : بعثني النبي صلى الله عليه وسلم إلى رجل تزوج امـرأة أبيـه ، فأمرني ان أقتلـه). ورواه عبد الـرزاق في المصنـف ٦ / ٢٧١ - ٢٧٢ حديث ١٠٨٠٤ ، وابن ابي شيبة في المصنف ٦ / ٥٦٦ حديث ٤ .

(١) قـال الصنعاني في سـبل السـلام ٤ / ٨ : (وقالت الهادوية والشـافعي وأبـو حنيفة : أنه لا يثبت الحد إلّا ببينة أو اعتراف ، لأنّ الحدود تسقط بالشبهات).

قلنا: كما نقتله مع الإحصان وليس بقاتل ويقتل المرتد وليس بقاتل. وبعد فإذا جاز أن يُغلّظ في الشريعة حكم زنا في المحصن حتى يلحق بأخذ النفس، فما المنكر من أن يُغلّظ أيضاً زنا الذمي بالمسلمة حتى يلحق بوجوب تناول النفس.

[٢٩١/ ١٣] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول: بأن من غصب امرأة على نفسها ووطأها، مُكرهاً لها، ضُربت عنقه، محصناً كان أو غير محصن، وخالف باقي الفقهاء في ذلك (١).

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه إجماع الطائفة، وأيضاً إن من المعلوم أن هذا الفعل أفحش وأشنع في الشريعة وأغلظ من الزنا مع التراضي، فيجب أن يكون الحدّ فيه أغلظ وأزجر.

[٢٩٢/ ١٤] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول: بأن من زنا بجارية أبيه جلد الحد، وإن زنا الأب بجارية ابنه أو بنته لم يجلد الحدّ لكنه يعزر بحسب ما يراه السلطان. ولم يعرف باقي الفقهاء ذلك (٢).

والوجه في صحة قولنا زائداً على إجماع الطائفة أنه غير ممتنع أن تكون حرمة الأبوة وما عظمه الله من شأنها يقتضي إسقاط الحد في هذا الموضع، كما أسقطنا الحد في قتل رجل لابنه، وإذا كانت المصلحة لا يمتنع أن تقتضي ما ذكرناه، وأجمعت

---

(١) انظر المغني ١٠ / ١٥٩ .

وحكى الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٣ / ٢٩٨ عن الطحاوي قوله في المكرِه على الزنا : (قال أصحابنا : اذا استكره امرأة، فزنا بها ، فعليه الحدّ، ولا مهر عليه، وهو قول ابن شبرمة والثوري. وقال مالك والليث والشافعي : عليه الحدّ والمهر جميعاً).

(٢) قال ابن قدامة في المغني ١٠ / ١٥٦ - ١٥٧ : (الأب إذا وطء جارية ولده فإنه لا حدّ عليه في قول أكثر أهل العلم ، منهم : مالك وأهل المدينة والأوزاعي والشافعي وأصحاب الرأي . وقال أبوثور وابن المنذر عليه الحدّ إلّا أن يمنع منه اجماع؛لأنه وطء في غير ملك، أشبه وطء جارية أبيه).

الطائفة عليه وفي إجماعها الحجة، وظهرت الروايات فيها به وجب العمل عليه.

[٢٩٣/ ١٥] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية القول بأن السارق يجب قطع يده من أصول الأصابع ، وتبقى له الراحة والإبهام، وفي الرجل تقطع من قدّام[1] القدم، ويبقى له العقب.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، وذهبوا كلّهم [٧٥ / ب] إلى أن قطع اليد من الرسغ ، والرِجلَ من المفصل ، من غير تبقية قَدَم[2]، وذهب الخوارج إلى أن القطع من المرفق ، وروي عنهم أنّه من أصل الكتف[3] .

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه بعد الإجماع المتردد أن الله تعالى أمر بقطع يد السارق بظاهر الكتاب[4] واسم اليد يقع على هذا العضو من أوله إلى آخره،

---

(١) في النسخة ض و م (صدر) .

(٢) أحكام القران للجصاص ٢ / ٥٢٧ .

قال ابن حجر في فتح الباري ١٢ / ٨٦ : (وقد اختلف في حقيقة اليد ، فقيل: أولها من المنكب. وقيل: من المرفق . وقيل : من الكوع. وقيل: من أصول الأصابع).

قال النووي في شرح صحيح مسلم ١١ / ١٨٥ : (قال الشافعي وأبو حنيفة ومالك والجماهير : تقطع اليد من الرسغ ، وهو المفصل بين الكف والذراع ، وتقطع الرجل من المفصل بين الساق والقدم . وقال علي رضي الله عنه تقطع الرجل من شطر القدم ، وبه قال أحمد وأبو ثور وقال بعض السلف : تقطع اليد من المرفق ، وقال بعضهم : من المنكب).

وقال ابن عطية الانطلسي في المحرر الوجيز ٢ / ١٨٩ : (ومذهب جمهور الفقهاء أن القطع في اليد من الرسغ ، وفي الرجل من المفصل. وروي عن علي بن أبي طالب أن القطع في اليد من الأصابع ، وفي الرجل من نصف القدم).

وقال ابن حزم في المحلى ١١ / ٣٥٧ : (قد ذكرنا عن علي رضي الله عنه في قطع الأصابع من اليد وقطع نصف القدم من الرجل . وذكرنا قول عمر وغيره في قطع كل ذلك من المفصل، وأما الخوارج فرأوا في ذلك قطع اليد من المرفق . أو المنكب).

(٣) نفس المصادر .

(٤) قوله تعالى : ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُواْ أَيْدِيَهُمَا ﴾ سورة المائدة ٥ : ٣٨ .

ويتناول كل بعض منه، ألا ترى أنهم يسمّون كلّ من عالج شيئاً بأصابعه أنه فعل شيئاً بيده، قال الله تعالى: ﴿ فَوَيْلٌ لِّلَّذِينَ يَكْتُبُونَ الْكِتَابَ بِأَيْدِيهِمْ ﴾ [(١)] كما يقولون فيمن عالج شيئاً براحته[(٢)] وآية الطهارة تتضمن التسمية باليد إلى المرافق[(٣)] .

فإذا وقع اسم اليد على هذه المواضع كلها، وأمر الله تعالى بقطع يد السارق ولم ينضم إلى ذلك بيان مقطوع عليه في موضع القطع وجب الاقتصار على أقل ما يتناوله الاسم [(٤)]، وأقلّ ما يتناوله الاسم مّما وقع الخلاف فيه هو ما ذهبت إليه الامامية .

فإن قيل: هذا يقتضي أن يقتصر على قطع أطراف الأصابع ولا يوجب أن يقطع من أصولها .

قلنا: الظاهر يقتضي ذلك والإجماع منع منه.

فإن احتج المخالف بما يروونه من أن النبي عليه السلام قطع من الكوع[(٥)] [(٦)] .

قلنا : هذا خبر ما ثبت على وجه يوجب اليقين ، وإنّما هو من أخبار الآحاد،

---

(١) سورة البقرة ٢ : ٧٩ .

(٢) زاد في النسخة ض (انه مسه بيده).

(٣) قوله تعالى : ﴿ يَا أَيُّهَا الَّذِينَ آمَنُواْ إِذَا قُمْتُمْ إِلَى الصَّلاةِ فاغْسِلُواْ وُجُوهَكُمْ وَأَيْدِيَكُمْ إِلَى الْمَرَافِقِ ﴾ سورة المائدة ٥ : ٦ .

(٤) زاد في النسخة ض و م (لأنّ القطع والاتلاف محظور عقلًا، فإذا أمر الله تعالى به ولا بيان، وجب الاقتصار على أقلّ ما يتناوله الاسم) .

(٥) الكوع : بضم الكاف على وزن قفل. قال الأزهري : (هو طرف العظم الذي على رسغ اليد المحاذي للابهام ، وهما عظمان متلاصقان في الساعد ، أحدهما أدق من الآخر، وطرفاهما يلتقيان عند مفصل الكف ، فالذي يلي الخنصر يقال له : الكرسوع ، والذي يلي الإبهام يقال له: الكوع ، وهما عظما ساعد الذراع) .

(٦) قال الجصاص في احكام القران ٢ / ٥٢٦ : (وقد روى محمد بن عبد الرحمن بن ثوبان عن أبي هريرة : « أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع يد سارق من الكوع » .

ويعارضه ما رويناه ممّا يتضمن خلاف ذلك [١] وقد روى الناس كلّهم أن أمير المؤمنين عليه السلام قطع من الموضع الذي ذكرناه [٢] ولم نعرف له مخالفا في الحال ولا منازعا له.

[١٦/٢٩٤] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية القول بأن من سرق ما يبلغ نصاب القطع من حرز قطعت يمينه من الموضع الذي ذكرناه فإن سرق ثانية قطعت رجله اليسرى، فإن سرق ثالثة بعد قطع رجله اليسرى خُلّد في الحبس إلى أن يموت، أو يرى الإمام رأيه، فإن سرق في الحبس من حرز ما هو نصاب القطع ضربت عنقه.

وليس لأحد من باقي الفقهاء هذا التفصيل ، لأنّ الشافعي يقول: إذا سرق ثانية قطعت يده[٣] اليسرى،[٤] [٥]، وأبو حنيفة يذهب إلى أنّ رجله اليسرى تقطع

---

(١) انظر الكافي ٧ / ٢٢٢، ومن لا يحضره الفقيه ٤ / ٦٤، والتهذيب ١٠ / ١٠٢ - ١٠٣ .

(٢) تقدمت الاشارة الى البعض منها في الهامش السابق فلاحظ .

(٣) في النسخة ض (رجله).

(٤) زاد في النسخة ض و م (وإذا سرق ثالثة قطعت يده اليسرى).

(٥) قال الشافعي في الام ٦ / ١٦٢ : (فإذا سرق السارق أولًا قطعت يده اليمنى من مفصل الكف، ثم حسمت بالنار. فإذا سرق الثانية قطعت رجله اليسرى من المفصل ، ثم حسمت بالنار . ثم إذا سرق الثالثة قطعت يده اليسرى من مفصل الكف ، ثم حسمت بالنار . فإذا سرق الرابعة قطعت رجله اليمنى من المفصل ، ثم حسمت بالنار . فإذا سرق الخامسة حبس وعُزّر) .

وقال ابن عبد البر في الاستذكار ٧ / ٥٤٦ : (قال أبو عمر: اختلف العلماء من السلف والخلف فيما يقطع من السارق إذا قطعت يده اليمنى بسرقة يسرقها ، ثم عاد فسرق أخرى، بعد اجماعهم انّ اليد اليمنى هي التي تقطع منه أولاً ، فقال مالك والشافعي وأصحابهما: إذا قطع في السرقة ثم سرق ثانية قطعت رجله اليسرى، ثم إن سرق ثالثة قطعت يده اليسرى، ثم إن سرق رابعة قطعت رجله اليمنى وتحسم كل واحدة بالنار ساعة القطع خوف التلف، والقطع عندهم من المفصل، وبه قال قتادة واليه ذهب أبو ثور. وروي ذلك عن عمر بن

في الثانية، وفي الثالثة يحبس[١]، فكأنّ أبا حنيفة قد ساوانا في إيجابه في الثالثة الحبس دون القطع، إلّا أنّه يخالفنا في إيجاب القتل عليه متى سرق بعد ذلك. وقوله أقرب إلى أقوالنا على كلّ حال، وانفرادنا بالترتيب الذي رتبناه ظاهر.

وممّا يمكن أن يعارضوا به أن قتل السارق موجود في رواياتهم لأنهم يروون عن جابر: «إنّ النبي عليه السلام قتل السارق في الخامسة»[٢].

وقد روى مخالفونا في كتبهم أنّ عثمان بن عفان، وعبد الله بن عمر، وعمر بن عبد العزيز قتلوا سارقاً بعد ما قطعت أطرافه[٣].

وقد روى من يخالفنا في قتل السارق إذا تكررت سرقته أخباراً معروفة، فكيف ينكرون علينا ما هو موجود في رواياتهم؟ ومن يتأول تلك الأخبار على أنه يجوز أن يكون القتل فيهما للقود لا للسرقة، تارك للظاهر، بعيد التأويل، والظاهر

الخطاب وعن أبي بكر فيه ما قد ذكرنا، وقال بذلك جماعة من السلف والتابعين. ثم قال: قال سفيان الثوري وأبو حنيفة وأبو يوسف ومحمد: إذا وجب على السارق القطع قطعت يده اليمنى من المفصل، ثم إن سرق ثانية قطعت رجله اليسرى، ولا يقطع منه شيء بعد ذلك وإنما عليه الغرم، وهو قول الزهري وحماد والشعبي وإبراهيم النخعي، واليه ذهب أحمد).

(١) الاستذكار ٧ / ٥٤٦.

وقال ابن قدامة في المغني ١٠ / ٢٧١: (يعني إذا عاد فسرق بعد قطع يده ورجله لم يقطع منه شيء آخر وحبس. وبهذا قال علي رضي الله عنه والحسن والشعبي والنخعي والزهري وحماد والثوري وأصحاب الرأي. وعن أحمد انه تقطع في الثالثة يده اليسرى وفي الرابعة رجله اليمنى وفي الخامسة يعزر ويحبس).

(٢) رواه المارديني في الجوهر النقي ٨ / ٢٧٢، والصنعاني في سبل السلام ٤ / ٢٧، والسيوطي في تاريخ الخلفاء: ١٠٢.

(٣) قال ابن قدامة في المغني ١٠ / ٢٧١: (وروي عن عثمان وعمرو بن العاص وعمر بن عبد العزيز انه تقطع يده اليسرى في الثالثة، والرجل اليمنى في الرابعة، ويقتل في الخامسة).

يقضي عليه ويبطل قوله.

[٢٩٥ / ١٧] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية القول بأنه إذا اشترك نفسان أو جماعة في سرقة ما يبلغ النصاب من حرز قطع جميعهم.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك [١].

دليلنا على صحة [٧٦ / أ] ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد، وأيضاً قوله تعالى: ﴿ وَالسَّارِقُ وَالسَّارِقَةُ فَاقْطَعُوا أَيْدِيَهُمَا ﴾ [٢] والظاهر يقتضي أنّ القطع إنّما وجب بالسرقة المخصوصة، وكلّ واحد من الجماعة يستحق هذا الاسم، فيجب أن يستحق القطع.

[٢٩٦/ ١٨] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية القول بأنّ من ضرب امرأة فألقت نطفة كان عليه ديتها عشرون ديناراً ، فإن ألقت علقة فأربعون ديناراً ، فإن ألقت مضغة فستون ديناراً ، فإن ألقته عظماً مكتسياً لحماً فثمانون ديناراً، فإن ألقت جنيناً لم ينفخ فيه الروح فمائة دينار.

وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك، ولا يعرفون الترتيب الذي ذكرناه [٣].

دليلنا على صحة ذلك إجماع الطائفة، وأنه غير ممتنع أن تتعلق المصلحة بما ذكرناه فإن الأحكام تابعة للمصالح وإن امتنعوا من جواز تعلق المصلحة بالترتيب الذي رتبناه طولبوا بالدليل على امتناعهم فإنهم لا يجدونه، وإذا أقروا بجواز تعلق

---

(١) قال ابن قدامة في المغني ١٠ / ٢٩٥ : ((وإذا اشترك الجماعة في سرقة قيمتها ثلاثة دراهم قطعوا . وبهذا قال مالك وأبو ثور وقال الثوري وأبو حنيفة والشافعي وإسحاق لا قطع عليهم إلّا أن تبلغ حصة كلّ واحد منهم نصاباً)).

(٢) سورة المائدة ٥ : ٣٨ .

(٣) انظر المجموع ١٩ / ٥٤ - ٥٥ و ٥٧، والمدونة الكبرى ١ / ٤٣٧، والدر المختار ٧ / ١٥٩ - ١٦٠، والمغني ٩ / ٥٤٣.

المصلحة به فلا بد من ذلك.

قلنا: إذا أجمعت الطائفة على هذه الأحكام، وانتشرت في رواياتها وأحاديثها وجب القول بها[(١)]، وعلى أقل الأحوال يسقط التعجب الشديد منكم والشناعة، وأنكم تكثرون التعجب[(٢)] من أقوالنا هذه، ولا وجه يقتضيه إلّا الهوى.

[٢٩٧ / ١٩] **مسألة**: ومِمّا انفردت به الامامية القول بأنّ من أفزع رجلاً وهو مخالط لزوجته حتى عزل الماء عنها لأجل إفزاعه إياه، فعليه عشر دية الجنين[(٣)].

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، ولم يرضوا بالخلاف، حتى عجبوا منه، وشنّعوا به.

والطريقة التي ذكرناها في المسألة المتقدمة لهذه بلا فصل هي حجة في المسألتين ومزيلة للتعجب منهما.

---

(١) انظرها في الكافي ٧ / ٣٤٢، ومن لا يحضره الفقيه ٤ / ٧٥ حديث ١، والتهذيب ١٠ / ٢٨١ - ٢٨٣ حديث ٢ - ٥.

(٢) في النسخة ض و م (العجب).

(٣) قال الشيخ المفيد في الاعلام : ٤٨ : (واتفقت الإمامية على أن من أفزع رجلا فعزل عن عرسه فعليه عشر دية الجنين، والعامة على خلاف ذلك).



مسائل القصاص

[٢٩٨/ ١] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأن الاثنين أو ما زاد عليهما من العدد إذا قتلوا واحداً ، فإنّ أولياء الدم مخيرون بين أمور ثلاثة :

أحدها: أن يقتلوا القاتلين كلّهم ويؤدوا فضل ما بين دياتهم ودية المقتول إلى أولياء المقتولين.

والأمر الثاني : أن يتخيروا واحداً منهم فيقتلوه ، ويؤدي المستبقون ديته إلى أولياء صاحبهم بحساب أقساطهم من الدية ، فإن اختار أولياء المقتول أخذ الدية، كانت على القاتلين بحسب عددهم.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك وإن اختلفت أقوالهم ، فقال معاذ بن جبل[1] وابن الزبير وداود بن علي : إنّ الجماعة لا تقتل بواحد، ولا الاثنان بواحد[2] .

وقال باقي الفقهاء من أبي حنيفة وأصحابه والشافعي ومن عداهم: إن الجماعة إذا اشتركت في القتل قتلت بالواحد[3] غير أنهم لم يذهبوا إلى ما ذهبت

---

(١) أبو عبد الرحمن ، معاذ بن جبل بن عمر بن أوس بن الخزرج الأنصاري الخزرجي ، أحد من شهد العقبة والمشاهد كلها ، وقد آخى النبي بينه وبين عبد الله بن مسعود ، روى عن النبي صلى الله عليه وآله ، وعنه عمر وابنه وأبو قتادة وأنس وأبو أمامة وعبد الرحمن بن غنم وغيرهم ، مات في طاعون عمواس بالشام سنة ١٨ هجرية . أسد الغابة ٤ / ٣٧٧ ، وتهذيب التهذيب ١٠ / ١٨٦ ، وصفوة الصفوة ١ / ١٩٥ ، ومرآة الجنان ١ / ٧٣ .

(٢) المغني ٩ / ٣٦٧ ، والشرح الكبير ٩ / ٣٣٤ .

قال القرطبي في الجامع لاحكام القران ٢ / ٢٥٢ : (وقال ابن المنذر : وقال الزهري وحبيب بن أبي ثابت وابن سيرين : لا يقتل اثنان بواحد . روينا ذلك عن معاذ بن جبل وابن الزبير وعبد الملك ، قال ابن المنذر : وهذا أصح ، ولا حجة مع من أباح قتل جماعة بواحد . وقد ثبت عن ابن الزبير ما ذكرناه) .

(٣) المجموع ١٨ / ٣٦٧ ، والشرح الكبير ٩ / ٣٣٤، وبداية المجتهد ٢ / ٤٣٢ .

الامامية إليه من تحمل دية من زاد على الواحد ، ودفعها إلى أولياء المقتولين ، وهذا موضع الانفراد.

والـذي يـدل على صحة مـا ذهبنا إليـه إجماع الطائفـة، ولأنّ ما ذكرناه أشـبه بالعـدل، لأن الجماعـة إنّـما أتلفت نفسـاً واحدة ، فكيـف تؤخذ النفـوس الكثيرة بالنفـس الواحدة ؟ وإذا اتبعنـا في قتل الجميع بالواحد الروايات المتظافرة الواردة بذلك [١] فلا بد فيما ذكرته الامامية من الرجوع بالدية.

وكلامنا في هذه المسألة مع من أنكر قتل الجماعة [٧٦ / ب] بواحد من داود ابـن علي ومن وأفقه من معـاذ وابن الزبير ومع باقي الفقهـاء الذين ذهبوا إلى قتل الجماعة بواحد من غير أن يلتزم دية لورثة المقتولين.

والـذي يدل على الفصل الأول زائداً على إجماع الطائفة، قوله تعالى: ﴿ وَلَكُمْ فِي الْقِصَـاصِ حَيَـاةٌ ﴾ [٢] ومعنـى هذا أن القاتل إذا علم أنـه إن قتل قتل كف عن القتـل، وكان ذلـك أزجر له عنـه، وكان داعيا إلى حياته وحياة مـن هم بقتله، فلو أسـقطنا القود في حال الاشتراك ، سقط هذا المعنى المقصود بالآية، وكان من أراد

وقـال ابـن قدامة في المغني ٩ / ٣٦٦ - ٣٦٧ : (أن الجماعة إذا قتلوا واحدا فعلى كلّ واحد منهما القصاص، إذا كان كلّ واحد منهم لو انفرد بفعله وجب عليه القصاص. روي ذلك عن عمر وعلي والمغيرة بن شـعبة وابن عباس ، وبه قال سـعيد بن المسيب والحسـن وأبو سـلمة وعطاء وقتادة ، وهو مذهب مالك والثوري والأوزاعي والشـافعي وإسحاق وأبي ثور وأصحاب الرأي ، وحكي عن أحمد رواية أخرى : لا يقتلون به ، وتجب عليهم الدية، وهذا قول ابن الزبير والزهري وابن سيرين وحبيب بن أبي ثابت وعبد الملك وربيعة وداود وابن المنذر ، وحكاه ابن أبي موسـى عن ابن عباس. وروي عن معاذ بن جبل وابن الزبير وابن سيرين والزهري : أنه يقتل منهم واحد ، ويؤخذ من الباقين حصصهم من الدية) .

(١) انظرهـا في الـكافي ٧ / ٢٨٣، ومـن لا يحـضره الفقيـه ٤ / ١١١ - ١١٦، والتهذيـب ١٠ / ٢١٧ - ٢١٨ .

(٢) سورة البقرة ٢ : ١٧٩ .

قتل غيره من غير أن يقتل به ، شارك غيره في قتله، فسقط القود عنهما.

ومما يمكن معارضة من ذهب إلى هذا المذهب به، ما يروونه ويوجد في كتبهم في حديث أبي شريح الكعبي[١] من قوله عليه السلام : « فمن قتل بعده قتيلًا فأهله بين خيرتين[٢]، إن أحبوا قتلوا ، وإن أحبوا أخذوا الدية»[٣]، ولفظة (من) يدخل تحته الواحد والجماعة ، دخولاً واحداً.

ويمكن أن يستدل أيضاً على من خالف في قتل الجماعة بواحد ، بقوله تعالى: ﴿فَمَنِ اعْتَدَى عَلَيْكُمْ فَاعْتَدُواْ عَلَيْهِ بِمِثْلِ مَا اعْتَدَى عَلَيْكُمْ ﴾[٤]، والقاتلون إذا كانوا جماعة فكلهم معتدٍ فيجب أن يُعامَلوا بمثل ما عاملوا به القتيل.

---

(١) أبو شريح الكعبي ، اختلف أصحاب التراجم في اسمه ، فقال ابن حجر : أبو شريح الخزاعي الكعبي ، قيل : اسمه خويلد بن عمرو ، وقيل : عمرو بن خويلد ، وقيل : عبد الرحمن بن عمرو ، وقيل : هاني ، وقيل : كعب. والمشهور الأول . أسلم يوم الفتح ، روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وعن ابن مسعود . مات بالمدينة سنة ثمان وستين ، وقيل : ثمان وخمسين . تهذيب التهذيب ١٢ / ١٢٥ .

(٢) في النسخة ض (خيارين) .

(٣) سنن أبي داود ٤ / ١٧٢ حديث ٤٥٠٤ ، وسنن الدارقطني ٣ / ٩٥ حديث ٥٤ ، وسنن الترمذي ٤ / ٢١ حديث ١٤٠٦ ، ومسند أحمد بن حنبل ٦ / ٣٨٥ ، والسنن الكبرى للبيهقي ٨ / ٥٢ ، والجامع لاحكام القران ٢ / ٢٥٢ ، وتلخيص الحبير ٤/ ٢١٠ حديث ١٦٩٤، والمجموع ١٨ / ٤٣٧ .

وروى الشافعي في مسنده : ٢٠٠ بسنده عن أبي شريح الكعبي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : (إن الله حرم مكة ولم يحرمها الناس فلا يحل لمن كان يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دما ولا يعضد بها شجرا فإن ارتخص أحد فقال أحلت لرسول الله فإن الله أحلها لي ولم يحلها للناس وإنما أحلت لي ساعة من النهار ثم هي حرام كحرمتها بالأمس ثم أنتم يا خزاعة قد قتلتم هذا القتيل من هذيل وأنا والله عاقله ، فمن قتل بعده قتيلاً فأهله بين خيرتين إن أحبّوا قتلوا ، وإن أحبّوا أخذوا العقل) .

(٤) سورة البقرة ٢ : ١٩٤.

فـإن قالـوا : الله تعالى يقـول: ﴿ النَّفْسَ بِالنَّفْسِ ﴾[(١)] و ﴿ الْحُـرُّ بِالْحُرِّ ﴾[(٢)]، وهذا ينفي أن يؤخذ نفسان بنفس ، وحُرّان بحُرٍ.

قلنـا: المراد بالنفس والحر هاهنا الجنس لا العـدد، فكأنّه تعالى قال: إن جنس النفـوس تؤخـذ بجنس النفـوس، وكذلـك جنس الأحـرار، والواحـد والجماعة يدخلون في ذلك.

فإن قيل : إذا اشتركت الجماعة في القتل ، فليس كلّ واحد منهم قاتلاً ، وليس يجوز أن يُقتل من ليس بقاتل.

قلنا : كلّ واحد من الجماعة قاتل في حال الاشتراك ، ويطلق عليه هذا الاسم، فكيف ظننتم أنّا لا نطلق أنّ كلّ واحد قاتل ؟

فإذا قالوا : فالقاتل لابدّ له من مقتول ، فكيف يقولون في الجماعة ؟

قلنا : مقتول الجماعة واحد وإن كان القتلة جماعة، وكلّ واحد من القاتلين هو قاتل للنفس التي قتلها القاتل الآخر، ويجري ذلك مجرى جماعة حملوا جسماً ، فكلّ واحد منهم حامل ، ومحمول الجماعة واحد ، وهو الجسم، وكذلك مقتول الجماعة المشـتركين في القتـل واحد، وإن كان فعل أحدهم غـير فعل صاحبه، كما كان حمل كلّ واحد من حاملي الجسم غير حمل صاحبه ، وفعله غير فعله، وإن كان المحمول واحداً .

وبيـان هـذه الجملـة : أن القتـل إذا كان على مـا ذكرناه في مواضـع كثيرة من كلامنـا، هو نقض البنية التي لا تبقي الحيـاة مع نقضها، وكان نقض هذه البنية قد يفعله الواحد منا منفرداً وقد يشـترك الجماعة في نقض بنية الحياة ، فيكونون كلّهم ناقضـين لهـا ومبطلين للحيـاة، وهذا هو معنـى القتل، فثبت أنه قـد وجد من كلّ

---

(١) سورة المائدة ٥ : ٤٥ .

(٢) سورة البقرة ٢ : ١٧٨ .

واحد من الجماعة معنى القتل وحقيقته ، فيجب أن يسمى قاتلاً.

ووجدت لبعض من نصر هذا المذهب ، أعني القول بجواز قتل الجماعة بالواحد كلاماً ، سأل فيه نفسه، فقال : إذا كان كلّ واحد من الجماعة قاتلاً ، فينبغي أن يكون كلّ واحد منهم قاتلاً لنفس غير[1] التي قتلها [٧٧ / أ] صاحبه.

وأجاب عن هذا الكلام بأن قال : كل واحد من الجماعة قاتل، لكنه ليس بقاتل نفس ، كما أنّ الجماعة إذا أكلت رغيفاً، فكلّ واحد منهم آكل ، لكن ليس بآكل رغيف .

وهذا غلط من هذا القائل، لأنّ كلّ واحد من الجماعة إذا اشتركوا في القتل قاتل كما قال، فلابدّ أن يكون قاتل نفس ، وكيف يكون قاتلاً وما قتل نفساً ؟ غير أن النفس التي قتلها واحد من الجماعة ، هي النفس التي قتلها شركاؤه ، فالنفس واحدة والقتل مختلف ، كما قلناه في الجسم المحمول.

وليس كذلك الرغيف لأن الجماعة إذا أكلت رغيفاً فكلهم أكل، وليس كلّ واحد منهم آكل رغيف وإنّما أكلت الجماعة الرغيف ، وكلّ واحدٍ منهم إنّما أكل بعضه ، لأنّ الرغيف يتبعض ، والنفس لا تتبعض، كما أن حمل الجسم الثقيل لا يتبعض ، فما يحمله كلّ واحدٍ من الجماعة هو الذي يحمله الآخر، وكذلك يجب أن يكون من قتله واحدٌ من الجماعة إذا اشتركوا في القتل ، هو الذي قتله كلّ واحدٍ منهم.

وتحقيق هذا الموضع ليس من عمل الفقهاء، ولا ممّا يهتدون إليه ، لفقد علمهم بأصوله ، فلا يجب أن يتعاطوه فيفتضحوا.

فإن قيل: قد ثبت أن الجماعة إذا اشتركوا في سرقة نصاب لم يلزم كلّ واحد

---

(١) زاد في النسخة ض و م (النفس) .

منهم قطع ، وإن كان كلّ واحدٍ منهم إذا انفرد بسرقته لزمه القطع [١] فأي فرق بين ذلك وبين القتل مع الاشتراك ؟

قلنا: الذي نذهب إليه وإن خالفنا فيه الجماعة إنه إذا اشترك نفسان في سرقة شيء من حرز ، وكان قيمة المسروق ربع دينار فصاعداً، فإنّه يجب عليهما القطع معاً، فقد سوينا بين القتل والقطع ، وإنّما ينبغي أن يسأل عن الفرق بين الأمرين من فرق بينهما.

فإن قالوا: لما لم يجب على كلّ واحد من الجماعة إذا اشتركوا في قتل الخطأ دية كاملة ، لم يجب عليهم قصاص كامل.

قلنا : الدية تتبعض ، فيمكن تقسيطها عليهم ، والقصاص لا يتبعض.

فأما الكلام على من شاركنا من الفقهاء في قتل الجماعة بالواحد ، وانفرادنا عنه بذلك الترتيب الذي رتبناه ، فهو أنّا نقول : هذه الجماعة إنما قتلت نفساً واحدةً وإن اشتركوا في قتلها، وإذا أخذت الأنفس الكثيرة بتلك النفس على ما ورد به الشرع ، فلابدّ ممّا ذكرناه من ردّ الدية على أولياء المقتولين حتى تخلص نفس واحدة بنفس واحدة ، ويسلم مع ذلك جواز قتل الجماعة بواحدة .

فإن قالوا : نرى من مذهبكم هذا عجباً لأنكم توجبون قتل الجماعة بالواحد وتذهبون إلى أن هذا القتل مستحق لا محالة . وإذا كان قتلاً مستحقاً كيف يجوز أن يؤخذ بإزائه دية ؟ أوليس قتل الواحد بالواحد لما كان مستحقاً لم يكن فيه دية تعود على أحدٍ .

قلنا : هذا القتل وإن كان مستحقاً بمعنى أنّه يحسن من ولي الدم أن يطالب به، فغير ممتنع أن يكون الشرط في حُسنِهِ ما ذكرناه من إعطاء الدية، وأن تكون المصلحة

---

(١) تقدم القول فيه في المسألة ٢٩٥ فلاحظ .

اقتضت الترتيب الذي ذكرناه، فوجوه المصالح غير مضبوطة ولا محدودة.

والزجر والردع عن قتل الجماعة للواحد على سبيل الاشتراك ثابت، لأنه لا فرق في زجر الجماعة عن الاشتراك في قتل الواحد بين أن يقتل به ولا دية راجعة على أحد، وبين أن يقتل به مع رجوع الدية على الوجه الذي ذكرناه، [لأنه من علم](١) أنه متى قَتَلَ قُتَلَ، واستحق القتل مع الانفراد [٧٧ / ب] والاشتراك، كان ذلك أزجر له عن القتل.

فإن احتج من نفى قتل الجماعة بالواحد، بما يروونه عن جويبر(٢) عن الضحاك أنّ النبي عليه السلام قال: « لا يقتل اثنان بواحد » (٣).

وهذا الخبر إذا سلم من كلّ قدح وتضعيف، لا يرجع بمثله عن الأدلة الموجبة للعلم، وقد ضعفه أهل النقل وطعنوا على رواته، مع أن الضحاك روى عن النبي عليه السلام مرسلاً. وقد تأوله قوم على أن المراد به أنه لا يقتل اثنان بواحد إذا كان أحدهما خاطئا.

وممّا يقوي المذهب الذي إختصصنا به أنه لا خلاف في أن الواحد إذا قتل جماعة لم يكافىء دمه دماءهم حتى يكتفي بقتله عن جماعتهم بل يقتل بواحد منهم وتجب الدية للباقين فيجب في الجماعة إذا قتلت واحدا مثل هذا الاعتبار حتى

---

(١) في النسخة ض (لانه متى علم).

(٢) جويبر بن سعيد، قال ابن حجر في تقريب التهذيب ١ / ١٦٨ برقم ٩٨٩ : (جويبر تصغير جابر، يقال : اسمه جابر وجويبر لقب، ابن سعيد الأزدي، أبو القاسم البلخي نزيل الكوفة، راوي التفسير ضعيف جداً من الخامسة، مات بعد الأربعين ومائة. وقال في تهذيب التهذيب ٢ / ١٠٦ برقم ٢٠٠ : (عداده في الكوفيين، ويقال : اسمه جابر، وجويبر لقب، روى عن أنس بن مالك والضحاك بن مزاحم وأكثر عنه).

(٣) الجامع لاحكام القران ٢ / ٢٥٢، واضواء البيان ١ / ٤٠٨ وقد تقدمت الاشارة اليه في الهامش أول المسألة فلاحظ .

يكونـوا متـى قتلوا به عاد عـلى أولياء الباقـين [١] الدية المأخوذة مـن قاتل الجماعة بالواحد، لأن دم الواحد لا يكافئ دم الجماعة، ولا ينوب منابها ، فكذلك يجب في دم الجماعة والواحد.

[٢٩٩/ ٢] **مسـألة** : وممّـا انفردت به الامامية أنّ الرجـل إذا قتل المرأة عمداً واختـار أولياؤهـا الديـة ، كان على الفاعـل[٢] أن يؤديها إليهـم ، وهي نصف دية الرجـل، فإن اختـار الأولياء القود وقتل الرجل بها كان لهم ذلك على أن يؤدوا إلى ورثة الرجل المقتول نصف الدية، ولا يجوز لهم أن يقتلوه إلّا على هذا الشرط.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ولم يوجبوا على من قتل الرجل بالمرأة شـيئاً من الدية [٣].

---

(١) في النسخة ض (المقتولين).

(٢) في النسخة ض و م (القاتل).

(٣) حكـى الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٥ / ١٥٩ - ١٦٠ عن الطحاوي قوله : (قال ابـو حنيفـة واصحابه وابن شـبرمة : لا قصاص بين الرجل والنسـاء إلا في النفس. وروي أنّ ابـن شـبرمة رواية اخـرى انّ بينهم قصاصاً فيما دون النفس . وقـال ابن ابي ليلى ومالك والليث والثوري والاوزاعي والشافعي : القصاص فيما بين الرجال والنساء في النفس وما دونهـا إلّا أنّ الليـث قـال : اذا جنى الرجل عـلى امرأته عقلها ولم يُقتص منـه . وقال عثمان البتـي : اذا قتلـت امرأة رجلاً قُتلت واخذ من مالها نصف الدية، وكذا ان اصابته بجراحة، وإن كان هو الذي قتلها أو جرحها فعليه القود، ولا يردّ عليها شيء).

وقـال الشـافعي في الام ٧ / ٣٥١ : (قـال أبـو حنيفـة لا قـود بـين الرجال والنسـاء إلا في النفس. وكذلك أخبرنا أبو حنيفة عن حماد عن إبراهيم وقال أهل المدينة نفس المرأة بنفس الرجـل وجرحها بجرحه قال محمد بن الحسـن أرأيتم المرأة في العقل أليسـت على النصف مـن ديـة الرجل ؟ قالوا بلى : قيل لهم فكيف قطعت يده بيدها ويده ضعف يدها في العقل؟ قالـوا : أنـت تقول مثـل هذا أنت تقتله بالمـرأة ودية المرأة على النصف مـن دية الرجل قيل لهم ليسـت النفس كغيرها . ثم قال الشـافعي : إذا قتل الرجل المرأة قتل بها وإذا قطع يدها قطعـت يده بيدها فإذا كانت النفس التـي هي الأكثر بالنفس فالذي هو أقل أولى أن يكون

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد، ولأن نفس المرأة لا تساوي نفس الرجل بل هي على النصف منها ، فيجب إذا أخذت النفس الكاملة بالناقصة، أن يرد فضل ما بينهما.

[٣٠٠ / ٣] **مسألة**: ومّما انفردت به الامامية القول بأنّ الثلاثة إذا قتل أحدهم وأمسك الآخر، وكان الثالث عيناً لهم حتى فرغوا . أنه يقتل القاتل، ويُحبس الممسك أبداً حتى يموت ، وتُسمل عين الناظر لهم.

وقد روي عن ربيعة الرأي : أنه يقتل القاتل ويُحبس الممسك حتى يموت [١] وهذه موافقة للامامية .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، فقال أبو حنيفة وأصحابه فيمن أمسك رجلاً حتى قتله آخر : إنّ القود على القاتل دون الممسك ، ويعزّر الممسك[٢] .

بما هو أقل وليس القصاص من العقل بسبيل) .

(١) المغني ٩ / ٤٧٧، والمحلى ١٠ / ٥١٢، والشرح الكبير ٩ / ٣٤٤ .

قال النووي في المجموع ١٨ / ٣٨٣ : (أما إذا أمسك رجل رجلا فجاء آخر فقتله وجب القود على القاتل دون الممسك إلا أن الممسك إن كان أمسكه مداعبة أو ليضربه فلا إثم عليه ولا تعزير وإن أمسكه ليقتله الآخر أثم بذلك وعزر . هذا مذهبنا وبه قال أبو حنيفة وأصحابه . وقال ربيعة يقتل القاتل ويحبس الممسك حتى يموت . وقال مالك إن حبسه ليضربه الآخر أو أمسكه ليضربه أو أمسكه مداعبة فجاء الآخر فقتله فلا قود عليه ولا دية، وان أمسكه ليقتله الآخر فعليه القود ، ومذهب أحمد أنه لا خلاف في أن القاتل يقتل ، لأنه قتل من يكافئه عمداً بغير حق).

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٥ / ١٢١.

قال الاسيوطي في جواهر العقود ٢ / ٢٠٦ : (واختلفوا فيما إذا أمسك رجل رجلاً فقتله آخر . فقال أبو حنيفة والشافعي : القود على القاتل دون الممسك . ولم يوجب على الممسك شيئاً إلّا التعزير . وقال مالك : الممسك والقاتل شريكان في القتل . فيجب عليهما القود إذا كان القاتل لا يمكنه قتله إلا بالامساك ، وكان المقتول لا يقدر على الهرب بعد الامساك.

وقال ابن وهب ، عن مالك : إذا أمر عبده أن يقتل رجلاً فقتله، فإن كان العبد أعجمياً قُتل السيد، وإن كان غير أعجمي قُتل العبد [١] .

وقال ابن القاسم عن مالك في الممسك للرجل حتى يقتله غيره : إنّ عليهما جميعاً القصاص ، لأن الماسك قد أراد قتله[٢] .

وقال الليث بمثل قول مالك [٣] . وقال الليث : فإن أمسكه ليضرب به فقتله ، قتل القاتل وعوقب الآخر[٤] . وقال الليث : لو أمر غلامه أن يقتل رجلًا فقتله، قُتلا به جميعاً [٥] .

وحكى المزني عن الشافعي أنه: يُقتل الذابح دون الممسك، كما يُجلد الزاني دون الممسك [٦] .

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد، وأيضا فإنا نرجع في الترتيب الذي ذكرناه إلى نص وتوقيف ومخالفنا يرجع إلى رأي وظن وحُسبان ، وكيف

وقال أحمد في إحدى روايتيه : يقتل القاتل ، ويحبس الممسك حتى يموت . وفي الرواية الأخرى : يقتلان جميعا على الاطلاق) .

(١) مختصر اختلاف العلماء ٥ / ١٢١ .

قال البيهقي في معرفة السنن وآثار ٦ / ١٧١ : (قال ابن المنذر: قال أبو هريرة : يقتل الأمر ولا يقتل العبد . وبه قال الشافعي في العبد إذا كان أعجمياً لا يعقل أو صبياً) .

(٢) قال القرطبي في الجامع لاحكام القران ٢ / ٣٦٠ : (واختلفوا فيمن حبس رجلا وقتله آخر ، فقال عطاء : يقتل القاتل ويحبس الحابس حتى يموت . وقال مالك : إن كان حبسه وهو يرى أنه يريد قتله قتلا جميعا ، وفي قول الشافعي وأبي ثور والنعمان يعاقب الحابس . واختاره ابن المنذر).

(٣) مختصر اختلاف العلماء ٥ / ١٢١ .

(٤) مختصر اختلاف العلماء ٥ / ١٢٢ .

(٥) المصدر السابق .

(٦) مختصر المزني : ٢٣٩، ومختصر اختلاف العلماء ٥ / ١٢٢ .

يجوز أن يقتل الممسك وليس بقاتل .

وممّا يمكن أن يعارضوا به ما رووه وهو موجود في كتبهم أن النبي صلّى الله عليه وآله قال فيمن قتل غيره [٧٨ / أ] وأمسك الآخر إنّه : « يقتل القاتل ، ويصبر الصابر » [١] .

وقال أبو عبيد القاسم بن سلام : معناه يحبس الممسك، لأنّ الصبر في اللغة الحبس [٢] .

فإن احتجوا بما يروى[٣] عن عمر بن الخطاب أنه قتل تسعة بواحدٍ ، ثم قال: لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم [٤] أي : تعاون، والإمساك معاونة للقتل لا محالة فينبغي أن يستحق به القتل.

---

(١) المصنف لعبد الرزاق ٩ / ٤٢٧ حديث ١٧٨٩٢ ، وسنن الدارقطني ٣ / ١٠٣ حديث ٣٢٤٢ .

(٢) حكاه البيهقي في السنن الكبرى ٨ / ٥١ عن ابي عبيد فلاحظ .

قال ابن منظور في لسان العرب ٤ / ٤٣٨ : (وأَصل الصَّبْر الحَبْس ، وكل من حَبَس شيئاً فقد صَبَرَه . ثم قال : وفي الحديث الآخر في رَجُل أَمسَك رجُلاً وقَتَلَه آخر فقال : اقْتُلُوا القاتل واصْبُروا الصَّابرَ ؛ يعني احْبِسُوا الذي حَبَسَه للموْت حتى يَمُوت كفِعْلِه به ؛ ومنه قيل للرجُل يقدَّم فيضربَ عنقه : قُتِل صَبْراً ؛ يعني أَنه أُمسِك على المَوْت ، وكذلك لو حَبَس رجُل نفسَه على شيء يُرِيدُه قال : صَبَرْتُ نفسِي).

(٣) في النسخة ض (يروونه) .

(٤) الموطأ ٢ / ٨٧١ حديث ١٣ ، والسنن الكبرى للبيهقي ٨ / ٤١ ، وسنن الدارقطني ٣ / ١٤٠ ، وعمدة القاري ٢٤ / ٥٥ ، وفتح الباري ١٢ / ٢٢٧ ، وكفاية الأخيار ٢ / ٩٩ ، وتلخيص الحبير ٤ / ٢٠ ، وسبل السلام ٣ / ١٢٠٢ .

قال أبو جعفر الطحاوي على ماحكاه الجصاص في مختصر اختلاف العلماء ٥ / ١٢٢ : (فان قيل : روى يحيى بن سعيد ، عن سعيد بن المسيب أنّ عمر بن الخطاب قتل نفراً خمسة أو سبعة برجل واحد قتلوه قتل غيلة ، وقال عمر : لو تمالأ عليه أهل صنعاء لقتلتهم جميعاً).

قلنا : هـذا خبر واحد، لا يوجب علماً ولا عملاً ، ولا يرجع بمثله عن الأدلة الموجبة للعلم. ومعنى المتمالي في الخبر هو : المشاركة في القتل ، والتعاون عليه . وإذا كان الممسك ليس بشريك في القتل ، فلا يجوز أن يستحق القتل .

فإن قيل: الممسك والذابح تعاونا على القتل ، فلزمهما القود. كما لو حرّكاه[١] جميعاً فمات.

قلنا : الممسك غير معاون على القتل ولا شريك فيه، وإنّما هو ممكّن من الفعل، والتمكين لا يتعلق به حكم الفعل الممكّن منه، ألا ترى أن من أمسك امرأة حتى زنا بها غيره لا يلزمه حكم الزنا الذي هو الحدّ.

على أن الجارحين لو انفرد كلّ واحد منهما بالفعل لزمهما القود ، وكذلك إذا شارك ، والممسك لو انفرد بالإمساك لم يلزمه القود ، فلم يلزم مع المشاركة.

فإن قيل: قد اتفقنا على أن المحرم إذا أمسك صيداً، فقتله آخر ، أن الضمان يلزم كل واحد منهما ، فأي فرق بين ذلك وبين إمساك الآدمي للقتل ؟

قلنا : إنما لزمه ضمان الصيد بالإمساك، لأن الصيد مضمون باليد، ألا ترى أنه لو أمسكه فمات في يده لزمه ضمانه وبالإمساك قد حصلت له عليه يد، والآدمي لا يضمن باليد، لأنه لو أمسكه حتى مات في يده لم يلزمه ضمانه، وكذلك إذا أمسكه فقتله آخر. . .

[٣٠١ / ٤] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأن من قطع رأس ميت فعليه مائة دينار لبيت المال .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[٢] .

---

(١) في النسخة ض و م (جرحاه) .

(٢) قال ابن حزم في المحلى ١١ / ٤٠ : (قال أبو محمد : فمن جرح ميتاً أو كسر عظمه أو أحرقه فلا شيء عليه في ذلك).

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتكرر.

وإذا قيل: كيف يلزمه دية وغرامة، وهو ما أتلف عضواً لحي ؟

قلنا: لا يمنع أن يلزمه ذلك على سبيل العقوبة ؛ لأنه قد مثل بالميت بقطع رأسه ، فاستحق العقوبة بلا خلاف، فغير ممتنع أن تكون هذه الغرامة من حيث كانت مؤلمة له، وتألمه يجري مجرى العقوبة ومن جملتها.

[٣٠٢ / ٥] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول: بأن من كان معتاداً لقتل أهل الذمة ، مدمنا لذلك، فللسلطان أن يقتله بمن قتله منهم إذا اختار ذلك ولي الدم ، ويلزم أولياء الدم فضل ما بين دية المسلم والذمي[١] .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، ولم يعرفوه .

دليلنا على صحته الإجماع المتردد، ولأنّ ولي الدم الذمي إذا اختار قتل المسلم فقد أخذ نفساً كاملة بنفس ناقصة، فلا بُدّ من أداء الفضل بين القيمتين ، كما قلناه في المرأة والرجل.

فإن قيل: فأنتم تمنعون أن يُقتل المسلم بالكافر، وقد أجزتموه هاهنا.

قلنا: نحن نمنع من ذلك فيمن لم يكن معتاداً للقتل، فأما المعتاد له والمصرّ عليه فغير ممتنع أن يختلف حكمه، وأن يستحق ما لا يستحقه من لم يكن لذلك معتاداً.

[٣٠٣ / ٦] **مسألة** : وممّا انفردت الامامية به القول [٧٨ / ب] بأن من وجد

---

(١) قال الشيخ المفيد في المقنعة : ٧٣٩ - ٧٤٠ : (فإن كان المسلم معتاداً لقتل أهل الذمة، جريئاً على ذلك ، والتمس أولياء الذمي قتله ، قتله الإمام ، ورجع عليهم ، فأخذ منهم ما بين دية المسلم والذمي . فإن لم يدفعوا ذلك أو يضمنوه لم يكن لهم القود منه . وللسلطان أن يعاقب من قتل ذمياً عمداً عقوبة تنهكه ، ويأخذ الدية من ماله ، فيدفعها إلى أولياء المقتول على ما شرحناه) .

مقتولاً فجاء رجلان فقال: أحدهما: أنا قتلته عمداً، وقال الآخر: أنا قتلته خطأ، أنّ أولياء المقتول مخيرون بين الأخذ للمقر بالعمد، وبين الأخذ للمقر بالخطأ، وليس لهم أن يقتلوهما جميعاً، ولا أن يلزموهما جميعاً الدية[١].

وخالف باقي الفقهاء في ذلك.

والذي يدلّ على صحة ما قلناه الطريقة المتكررة، ولأننا نسند ما نذهب إليه في هذه المسألة إلى نصّ وتوقيف، ويرجع المخالف لنا إلى الظنّ والحسبان.

[٣٠٤ / ٧] **مسألة**: وممّا انفردت به الامامية القول بأنه إذا وجد مقتول فجاء رجل فاعترف بقتله عمداً، ثم جاء آخر فتحقق بقتله، ودفع الأول عن اعترافه ولم تقم بينة على أحدهما أن القتل يدرأ عنهما معاً، ودية هذا المقتول تكون من بيت المال.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك[٢].

وطريقتنا في نصرة هذه المسألة، هي الطريقة في نصرة المسألة التي قبلها بلا فصل.

---

(١) قال الشيخ المفيد في الاعلام: ٥٠: (واتفقوا في من وجد مقتولًا فجاء رجلان فقال أحدهما: أنا قتلته عمداً، وقال الآخر: بل أنا قتلته خطأ، أن أولياء المقتول مخيّرون بين الأخذ للمقر بالعمد أو الخطأ، وليس لهم أن يقتلوهما معاً، ولا أن يلزموهما الدية جميعاً، ولا أجد أحداً من العامة على مطابقتهم في ذلك).

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٥ / ١٢٦، والمغني ٩ / ٦٦٥.

مسائل الديّات

[٣٠٥/ ١] مسألة : وممّا انفردت به الامامية القول بأن دية ولد الزنا ثمانمائة درهم.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك [١] .

والحجّة لنا بعد الإجماع المتردد أنّا قد بينا أن من مذهب هذه الطائفة أن ولد الزنا لا يكون قط طاهراً ، ولا مؤمناً بايثاره واختياره وإن أظهر الإيمان، وهم على ذلك قاطعون ، وبه عالمون[٢] ، وإذا كانت هذه صورته عندهم فيجب أن تكون ديته دية الكفّار من أهل الذمة ، لِلحُوقِه في الباطن بهم.

فإن قيل: كيف يجوز أن يقطع مكلّف على أنّه من أهل النار، وفي ذلك منافاة للتكليف ؟ وولد الزنا إذا علم أنّه مخلوق من نطفة الزاني ، فقد قطع على أنه من أهل النار ، فكيف يصحّ تكليفه ؟

قلنا : لا سبيل لأحدٍ إلى القطع على أنه مخلوق من نطفة الزنا، لأنه يجوز أن يكون هناك عقد أو شبهة عقد، أو أمر يخرج به من أن يكون زانياً، فلا يقطع أحد على أنّه على الحقيقة ولد الزنا، فأما غيره فإنّه إذا علم أنّ أمه وقع عليها هذا الوطء

---

(١) قال الشيخ المفيد في الاعلام : ٥١ : (واتفقت الإمامية على أن دية ولد الزنا ثمانمائة درهم كدية المجوس ، ومن ذكرناه على خلافهم في ذلك ، وإنكار قولهم هذا الذي حكيناه .

أقول : المشهور عن أئمة المذاهب الاسلامية الحكم باسلام ولد الزنا ، وبناء على ذلك فإن ديّته ديّة المسلم دون فرق بينهما .وأن جملة هذه الأحكام إنما ترتّبت على ابن الزنا من حيث كونه ابن زنا وإن كان متديّنا بظاهر الإسلام ، فإن الكفر مانع من الإمامة ، وقبول الشهادة، وتولّي القضاء وإن لم يكن ابن الزنا ، وكذا في حكم الديّة) .

(٢) في النسخة ض و م (عاملون).

مـن غير عقد، ولا ملك يمين ، ولا شبهة، فالظاهر في الولد أنّه ولد الزنا، والديّة معمول فيها على ظاهر الأمور دون باطنها.

[٣٠٦ / ٢] **مسـألة** : وممّـا انفـردت به الامامية القول بـأنّ دية أهل الكتاب والمجوس الذكر منهم ثمانمائة درهم ، والأنثى أربعمائة درهم.

وخالـف باقي الفقهـاء في ذلك، فقال أبـو حنيفة وأصحابـه ، وعثمان البتي، والثـوري، والحسـن بـن حـيّ، وداود : ديـة الكافـر مثـل ديـة المسـلم واليهودي والنصراني والمجوسي والمعاهد والذمي سواء [١] .

(١) مختصر اختلاف العلماء ٥ / ١٥٥ ، وحلية العلماء ٧ / ٥٤٣ .
وقال الشافعي في الام ٦ / ١١٣ : (فمن قتل يهوديا أو نصرانيا خطأ ، وللمقتول ذمة بأمان إلى مدة ، أو ذمة بإعطاء جزية ، أو أمان ساعة فقتله في وقت أمانة من المسلمين ، فعليه ثلث ديـة المسـلم ، وذلك ثلاث وثلاثون مـن الإبل وثلث. ومن قتل مجوسـياً أو وثنياً له أمان ، فعليه ثلثا عُشر دية مسلم).
وقـال السرخـسي في المبسـوط ٢٦ / ٨٤ : (وديتهم مثل دية أحرار المسـلمين عندنا . وقال مالك دية الكتابي على النصف من دية المسلم ، وهو أحد قولي الشافعي، وقال في قول آخر: دية الكتابي على الثلث من دية المسلم ودية المجوسي ثمانمائة درهم).
وقال النووي في المجموع ١٩ / ٥٢ - ٥٣ : (إن دية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم، وبه قال عمر وعثمان وابن المسـيب وعطاء وإسـحاق . وقال عروة بن الزبير وعمر بن عبد العزيـز ومالـك : ديته نصف دية المسـلم ، ثـم قال : وقال أبـو حنيفة وأصحابـه والثوري والزهري وزيد بن علي والقاسـمية ديته كديّة المسـلم ، وقال أحمد: ان قتله عمداً فديته مثل دية المسلم) .
وقـال ابـن رشـد في بدايـة المجتهـد ٢ / ٣٣٩ : (واختلفوا فيـما دون النفس من الشـجاج والأعضـاء على ما سـيأتي القول فيـه في ديات الجـروح والأعضاء . أما دية أهـل الذمة إذا قتلـوا خطـأ ، فـإن للعلـماء في ذلك ثلاثة أقـوال : **أحدهـا** : أن ديتهم عـلى النصف من دية المسـلم: ذكرانهم على النصف من ذكران المسـلمين ، ونسـاؤهم على النصف من نسائهم ، وبـه قال مالـك وعمر بن عبد العزيز ، وعلى هذا تكون ديـة جراحهم على النصف من دية المسـلمين . والقول **الثاني** : أن ديتهم ثلث دية المسـلم ، وبه قال الشافعي ، وهو مروي عن

وقال مالك : دية أهل الكتاب على النصف من دية المسلم ، ودية المجوسي ثمانمائة درهم، وديات نسائهم على النصف من ذلك [١] .

وقال الشافعي: ديّة اليهودي والنصراني ثلث الدية، وديّة المجوسي ثمانمائة درهم ، والمرأة على النصف . وهذه موافقة من مالك والشافعي للامامية في المجوسي خاصة ، وإنما انفردوا بغير ذلك [٢] .

عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان ، وقال به جماعة من التابعين . والقول **الثالث** : أن ديتهم مثل دية المسلمين ، وبه قال أبو حنيفة والثوري وجماعة).

وقال ابن قدامة في المغني ٩ / ٥٢٧ : (قال ودية الحر الكتابي نصف دية الحر المسلم ونساؤهم على النصف من دياتهم ، هذا ظاهر المذهب، وهو مذهب عمر بن عبد العزيز وعروة ومالك وعمرو بن شعيب . وعن أحمد أنها ثلث دية المسلم إلّا أنه رجع عنها فإن صالحاً روى عنه أنه قال: كنت أقول دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف ، وأنا اليوم أذهب إلى نصف دية المسلم . لحديث عمرو بن شعيب وحديث عثمان الذي يرويه الزهري ، عن سالم ، عن أبيه. وهذا صريح في الرجوع عنه ، وروي عن عمر وعثمان أن ديته أربعة آلاف درهم ، وبه قال سعيد بن المسيب وعطاء والحسن وعكرمة وعمرو بن دينار والشافعي وإسحاق وأبو ثور لما روى عبادة بن الصامت أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف أربعة آلاف » وروي عن عمر جعل دية اليهودي والنصراني أربعة آلاف ودية المجوسي ثمانمائة درهم ، وقال علقمة ومجاهد والشعبي والنخعي والثوري وأبو حنيفة ديته كدية المسلم . وروي ذلك عن عمر وعثمان وابن مسعود ومعاوية ، وقال ابن عبد البر : وهو قول سعيد بن المسيب والزهري) .

(١) مختصر اختلاف العلماء ٥ / ١٥٥ ، والمجموع ١٩ / ٥٣، والمبسوط ٢٦ / ٨٤ ، والمحلى ٦ / ٧١ و ١٠ / ٣٩٩، وبدية المجتهد ٢ / ٣٣٩ ، ونيل الاوطار ٧ / ٢٢١، والمصنف لابن ابي شيبة ٦ / ٣٦١ - ٣٦٢ حديث ١ - ٩.

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٥ / ١٥٥، و حلية العلماء ٧ / ٥٤٣ .

وقال النووي في المجموع ١٩ / ٥٣ : (ديّة المجوسي ثلثا عُشر ديّة المسلم ، وبه قال مالك. وقال أبو حنيفة : ديته مثل دية المسلم . وقال عمر بن عبد العزيز ديته مثل دية اليهودي والنصراني وهو نصف دية المسلم عنده. ثم قال : دليلنا ما روي عن عمر وعثمان وابن

وحكـي عـن أحمد بن حنبل أنّه ذهب إلى أنّ المسـلم إذا قتل يهودياً أو نصرانياً خطأً لزمه نصف الدية ، وإن قتله عمداً لزمه [٧٩ / أ] كمال الدية [١] .

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد ، وأنّه قد ثبت أنّ المؤمن لا يُقتل بالكافـر، وكلّ مـن قال مـن الأمة بأنّ المؤمـن لا يقتل بالكافر، قال بـأنّ ديته دون ديته، وإن اختلفوا في المبلغ، فإذا ثبت أن ديته ناقصة عن دية المسـلم، فالكلام بيننا في مبلـغ هـذا النقصان ، وبين مـن وافقنا في جملة النقصان [على مـا قيل][٢] ، وإن خالف في التفصيل، وإذا كنا نرجع في أن النقصان على ما ذكرناه إلى طريق يوجب العلـم، فقولنـا أولى ممّن عوّل في هذا النقصان على مـا يوجب الظنّ ، من قياس أو خبر واحد.

وإن احتج المخالف بقوله تعالى: ﴿ وَمَن قَتَلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦٓ ﴾ [٣] ، ثم قال : ﴿ وَإِن كَانَ مِن قَوْمٍۭ بَيْنَكُمْ وَبَيْنَهُم مِّيثَٰقٌ فَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰٓ أَهْلِهِۦ ﴾ [٤] وظاهر الكلام يقتضي أنّ الدية واحدة.

قلنا : لا شبهة في أن ظاهر الكلام لا يقتضي التساوي في مبلغ الدية وإنّما يقتضي التسـاوي في وجوب الدية على سـبيل الجملة، ودية الذمي عندنا وإن نقصت عن ديّة المسـلم تسـمى في الشريعة ديّة، ألا ترى أنّه غير ممتنع أن يقول القائل: من قتل مسلماً فعليه دية، ومن قتل مسـلمة فعليـه ديّة، وإن اختلفت الديّتـان في المبلغ إذا

مسـعود وغيرهم أنهم قالوا (دية المجوسي ثمانمائة درهم ثلثا عشر دية المسـلم ، فإذا كانت دية المسلم إثنا عشر ألف درهم فان ثلثي عشرها ثمانمائة ، ولا مخالف لهم في الصحابة ، فدلّ على أنه إجماع).

(١) حلية العلماء ٧ / ٥٤٣، وقد اشرنا اليه في المصادر السابقة فلاحظ .

(٢) مابين المعقوفين ساقطمن النسخة ض و م .

(٣) سورة النساء ٤ : ٩٢ .

(٤) سورة النساء ٤ : ٩٢ .

تساويا في كونهما ديتين.

ومِمّا يمكن أن يحتج به لصحة ما نذهب اليه أنّ الأصل في العقول براءة الذمة من الدية وسائر الحقوق، وقد ثبت أنا إذا ألزمنا المسلم في قتل اليهودي ثمانمائة درهم ، فقد ألزمناه ما لا شك في لزومه، وما زاد على ذلك من ثلث أو نصف أو مساواة لدية المسلم هو بغير يقين مع الخلاف فيجب أن يثبت ما ذكرناه من المبلغ لأنه اليقين دون ما عداه.

فإن احتجوا بما رواه عمرو بن حزم [(١)] عن النبي عليه السلام أنّه قال : « في النفس مائة من الإبل » [(٢)] وهذا يقتضي أن يكون ذلك في كلّ نفس.

قلنا : هذا خبر واحد لا يوجب علماً ولا عملاً، ولا يجوز أن يرجع به عمّا ذكرناه من الأدلة الموجبة للعلم . وهو أيضاً معارض بأخبار نرويها كثيرة عن النبي

---

(١) أبو الضحاك ، عمرو بن حزم بن زيد بن لوذان الأنصاري ، روى عن النبي صلّى الله عليه وآله ، وعنه ابنه محمد وزوجته سودة بنت حارثة ، شهد الخندق وما بعدها ، مات سنة ٥١ وقيل : ٥٢ أو ٥٣ هجرية. أسد الغابة ٤/ ٩٨، والإصابة ٢/ ٢٢٥، وتهذيب التهذيب ٨ / ٢٠ ، وشذرات الذهب ١ / ٥٩ .

(٢) مسند أحمد بن حنبل ٢ / ١٨٣ و ٢٢٤، وسنن ابن ماجة ٢ / ٨٨٣ حديث ٢٦٤٤، وسنن الترمذي ٤ / ٢٥ حديث ١٤١٣، والسنن الكبرى ٨ / ٧٣ و ١٠١.
وقال الشافعي في مسنده : ٣٤٧ : (أخبرنا مالك بن أنس عن عبد الله بن أبي بكر عن أبيه أنّ في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلّى الله عليه وسلّم لعمرو بن حزم : « في النفس مائة من الإبل ». أخبرنا مسلم بن خالد ، عن ابن جريج ، عن عبد الله ابن أبي بكر في الديات في كتاب النبي صلّى الله عليه وسلّم لعمرو بن حزم « وفى النفس مائة من الإبل » قال ابن جريج : فقلت لعبد الله بن أبي بكر : أفي شك أنتم من أنّه كتاب النبي صلّى الله عليه وسلّم؟ قال : لا).

عليه السلام يتضمن بعضها أنّ الدية النصف [١]، وبعضها أنّ الدية الثلث[٢]، فإذا تعارضت الأخبار سقطت.

على أن ظاهر هذا الخبر يقتضي أن المرأة مساوية للرجل في الدية، وقد خالفنا بينهما بالدليل، وكذلك الذمي عندنا.

[٣٠٧ / ٣] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأن الذمي إذا قتل مسلماً عمداً ، دُفع الذمّي إلى أولياء المقتول، فإن اختاروا قتله ، تولّى السلطان ذلك منه، وإن اختاروا استرقاقه كان رقاً لهم، وإن كان له مال فهو لهم كما يكون مال العبد لمولاه.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، ولم يعرفوا شيئاً منه [٣].

دليلنا على ما ذهبنا إليه الإجماع المتقدم، وأيضاً أنّ قتل الذمي للمسلم غليظ شديد قد هتك به حرمة الذمة ، فلا يجوز أن يكون عقوبته كعقوبة من لم ينته إلى ذلك، وإذا كان لا بُدّ من التغليظ في جزائه ، فغير منكر أن ينتهي التغليظ إلى الحدّ الذي ذكرناه إذا تظاهرت [٤] به الرواية ، واجتمعت الطائفة عليه.

[٣٠٨ / ٣] **مسألة** : وممّا انفردت [٧٩ / ب] به الامامية القول بأنّ في الشجاج التي هي دون الموضحة[٥] مثل : الخارصة ، والدامية ، والباضعة،

---

(١) مسند أحمد بن حنبل ٢ / ١٨٠، وسنن ابن ماجة ٢ / ٨٨٣ حديث ٢٦٤٤ ، وسنن النسائي ٨ / ٤٥ حديث ٤٨٠٧، والسنن الكبرى للبيهقي ٨ / ٢٩ ، والمصنف لابن ابي شيبة ٦ / ٣٦١، وصحيح ابن خزيمة ٤ / ٢٦ .

(٢) المدونة الكبرى ٦ / ٣٩٦،

(٣) جاء في المحلى ١٠ / ٤٠٢ ما لفظه : (قال أبو محمد : فان قال قائل : إنّكم تقولون إنّ الذمي إذا قتل مسلماً عمداً بطلت ذمته، وعاد حربياً، وقتل ولابد، واستفى ماله) .

(٤) في النسخة (تظافرت).

(٥) الموضحة : هي التي تُقشر تلك الجلدة وتبدي وضح العظم ، أي بياضه .

والسمحاق دية مقدّرة.

ففي الخارصة وهي : الخدش الذي يشق الجلد ، بعير واحد.

وفي الدامية وهي : التي تصل إلى اللحم ويسيل منها الدم ، بعيران .

وفي الباضعة وهي : التي تقطع اللحم وتزيد في الجناية على الدامية ، ثلاثة أبعرة.

وفي السمحاق وهي ، التي تقطع اللحم حتى تبلغ إلى الجلدة الرقيقة المتغشية للعظم ، أربعة أبعرة .

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، فقال أبو حنيفة وأصحابه ومالك والأوزاعي والشافعي ليس فيما دون الموضحة من الشجاج أرش مقدر وإنّما فيه حكومة [1] .

---

(١) مختصر المزني : ٢٤٢ ، والجامع لأحكام القرآن ٦ / ٢٠٤ – ٢٠٥، وفتح العزيز ٨ / ٣٣٠، والمجموع ١٨ / ٤٠٢ – ٤٠٣ .

قال ابن حزم في المحلى ١٠ / ٤٣٤: (ومن طريق عبد الرزاق عن محمد بن راشد عن مكحول عن قبيصة بن ذويب عن زيد بن ثابت قال في الرابية بعير وفي الباضعة بعيران وفي المتلاحمة ثلاثة أبعرة من الإبل وفي السمحاق أربع وفي الموضحة خمس وفي الهاشمة عشر وفي المنقلة خمس عشرة وفي المأمومة ثلث الدية وفي الرجل يضرب حتى يذهب عقله الدية كاملة أو يضرب حتى يغن فلم يفهم الدية كاملة أو حتى يبح فلا يفهم الدية كاملة ، وفى جفن العين ربع الدية ، وفى حلمة الثدي ربع الدية . قال أبو محمد : وبه يقول سفيان الثوري، وأبو حنيفة ، ومالك ، والشافعي ، وابن حنبل وأصحابهم) .

وقال ابن قدامة في المغني ٩ / ٦٥٧ -٦٥٩ : قال (والشجاج التي لا توقيت فيها أولها الحارصة وهي التي تحرص الجلد يعني تشقه قليلاً . ـ ثم قال : ـ ويدلّ على صحة ما ذكرناه أن زيد بن ثابت جعل في البازلة بعير ، و في الباضعة بعيرين . وقول الخرقي : والشجاج يعني جراح الرأس والوجه فإنّه يسمى شجاجاً خاصة دون جراح سائر البدن، والشجاج المسماة عشر، خمس منها أرشها مقدّر ، وقد ذكرناها ، وخمس لا توقيت فيها ، قال الأصمعي: أولها الحارصة وهي التي تشق الجلد قليلاً يعني تقشر شيئاً يسيراً من الجلد لا يظهر منه دم ، ومنه حرص القصار الثوب إذا شقه قليلاً ثم البازلة وهي يبزل منها الدم

وقال الحسن بن حيّ في السمحاق أربع من الإبل [١]، وهذه موافقة للإمامية.

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع المتردد، ولأنا نرجع في هذه التقديرات إلى روايات وطرق للعلم [٢]، ويرجع المخالف إلى الرأي والظن.

أي يسيل وتسمى الدامية أيضاً، والدامعة ثم الباضعة وهي التي تشق اللحم بعد الجلد، ثم المتلاحمة وهي التي أخذت في اللحم يعني دخلت فيه دخولا كثيراً يزيد على الباضعة ولم تبلغ السمحاق، ثم السمحاق وهي التي تصل إلى قشرة رقيقة فوق العظم تسمى تلك القشرة سمحاقاً، وسميت الجراح الواصلة إليها بها، ويسميها أهل المدينة الملطا والملطاة وهي التي تأخذ اللحم كلّه حتى تخلص منه، ثم الموضحة هي التي تقشر تلك الجلدة وتبدي وضح العظم أي بياضه، وهي أول الشجاج الموقتة وما قبلها من الشجاج الخمس فلا توقيت فيها في الصحيح من مذهب أحمد، وهو قول أكثر الفقهاء، يروي ذلك عن عمر بن عبد العزيز ومالك والأوزاعي والشافعي وأصحاب الرأي، وروي عن أحمد رواية أخرى ان في الدامية بعيراً، وفي الباضعة بعيرين، وفي المتلاحمة ثلاثة، وفي السمحاق أربعة أبعرة؛ لأنّ هذا يروي عن زيد بن ثابت، وروي عن علي في السمحاق مثل ذلك. رواه سعيد عنهما وعن عمر وعثمان فبها نصف أرش الموضحة، والصحيح الأول؛ لأنّها جراحات لم يرد فيها توقيت في الشرع، فكان الواجب فيها حكومة كجراحات البدن، وروي عن مكحول قال قضى النبي صلّى الله عليه وسلّم في الموضحة بخمس من الإبل ولم يقض فيما دونها، ولأنه لم يثبت فيها مقدر بتوقيف، ولا له قياس يصح، فوجب الرجوع إلى الحكومة كالحارصة، وذكر القاضي انه متى أمكن اعتبار هذه الجراحات من الموضحة مثل أن يكون في رأس المجني عليه موضحة إلى جانبها قدّرت هذه الجراحة منها، فإن كانت بقدر النصف وجب نصف أرش الموضحة، إن كانت بقدر الثلث وجب ثلث الأرش، وعلى هذا إلا أن تزيد الحكومة على قدر ذلك فتوجب ما تخرجه الحكومة).

(١) التمهيد ١٧ / ٣٦٩، وفي السنن الكبرى للبيهقي ٨ / ٨٤، وفي معرفة السنن والآثار ٦/ ٢١٤ عن علي عليه السلام. وبه قال الامام يحيى بن الحسن في الاحكام ٢ / ٢٩٣.

(٢) منها ما رواه الشيخ الكليني في الكافي ٧ / ٣٢٦ حديث ٣ بسنده عن الحلبي، عن أبي عبد الله عليه السلام قال: (في الموضحة خمس من الإبل وفي السمحاق أربع من الإبل، والباضعة ثلاث من الإبل، والمأمومة ثلاث وثلاثون من الإبل، والجائفة ثلاث وثلاثون من الإبل، والمنقلة خمس عشرة من الإبل).

[٣٠٩ / ٤] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ في لطمة الوجه إذا احمرَّ موضعها ديناراً واحداً ونصفاً، فإن أخضرّ أو اسودّ ففيها ثلاثة دنانير، وأرشها في الجسد النصف من أرشها في الوجه ، بحساب ما ذكرناه.

وما أعرف وافقاً من باقي الفقهاء في ذلك [١] .

والوجه في نصرة هذه المسألة ما تقدّم في أمثالها.

---

(١) قال ابن قدامة في المغني ٩ / ٦٦٥ : (وإنّ لطمه على وجهه فلم يؤثر في وجهه فلا ضمان عليه ، لأنّه لم ينقص به جمال ولا منفعة، ولم يمكن له حال ينقص فيها فلم يضمنه كما لو شتمه ، وإن سود وجهه أو خضّره ضمنه بديته ، لأنه فوت الجمال على الكمال فضمنه بديته، كما لو قطع أذني الأصم وأنف الأخشم ، وقال الشافعي ليس فيه إلّا حكومة) .



مسائل
الفرائض ، والمواريث ، والوصايا
وما يتعلّق بذلك



مسائل الفرائض

[قال السيد الاجل المرتضى علم الهدى ذو المجدين قدس الله روحه] [١] : إعلم أنّ المسائل التي تنفرد بها الامامية في هذا الباب يدور أكثرها ومعظمها على أصول نحن نبيّن الكلام فيها ونستوفيه، وهي الكلام في العصبة ، والعول والردّ. [٢] وإذا بان أنّ الحقّ في هذه الأصول معنا دون مخالفينا، بُنيت المسائل الكثيرة في الفرائض عليه ، واستغنينا عن التطويل بتعيين الكلام في المسائل مع رجوعهن إلى أصل واحد ، قد أحكمناه.

فصل في الكلام على العصبة

إعلم أنّ مخالفينا في هذا الباب يذهبون في ذلك إلى ما لم يقم به حجّة من كتاب ولا سنّة مقطوع بها ، ولا إجماع، ويعوّلون في هذا الأصل الجليل على أخبار آحاد ضعيفة، لو سلمت من كلّ قدح ومخالفة لنصّ الكتاب ، وظاهره على ما سندل عليه ومعارضة بأمثالها لكانت غاية أمرها أن توجب الظنّ الذي قد بينّا في غير موضع أنّ الأحكام الشرعية لا تثبت بمثله.

ادعاء الإجماع على قولهم في التعصيب [٣] غير ممكن ، مع الخلاف المعروف المسطور فيه سالفاً وآنفاً ؛ لأنّ ابن عباس رحمه الله كان يخالفهم في التعصيب، ويذهب إلى مثل مذهب الامامية ، ويقول فيمن خلّف بنتاً وأختاً : إنّ المال كلّه

---

(١) ما بين المعقوفين ساقط من النسخة (ض) و في النسخة م (قال المرتضى رضي الله عنه).

(٢) سوف يرد تعريف كل منهما في موضعه ان شاء الله تعالى .

(٣) التعصيب ، والعصبة : اختلف أهل اللغة والفقهاء في تعريفها وقد أشار المؤلف الى بعض هذا الاختلاف بعد قليل ، ولا حاجة لتكراره فلاحظ .

للبنت دون الأخت[١] . ووافقه في ذلك جابر بن عبد الله [٢] .

وحكى الساجي أنّ عبد الله بن الزبير قضى أيضاً بذلك[٣] . وحكى الطبري مثله [٤] .

ورويت موافقة ابن عباس ، عن إبراهيم النخعي في رواية الأعمش[٥] عنه.

وذهب داود بن علي الأصفهاني إلى مثل ما حكيناه ، ولم يجعل الأخوات عصبة مع البنات [٦] .

فبطل ادعاء الإجماع ، مع ثبوت الخلاف متقدّماً ومتأخراً.

والذي يدلّ على صحّة مذهبنا وبطلان مذهب مخالفينا [٨٠ / أ] في العصبة

---

(١) انظر المصنف لابن ابي شيبة ٧ / ٣٢٨، والمستدرك على الصحيحين ٢ / ٣١٠، والمغني ٧/ ٦، والمجموع ١٦ / ٨٤ ، والمبسوط ٢٩ / ١٥٧ .

(٢) لم اقف على هذه الموافقة في المصادر المتوفرة .

(٣) المصنف لابن ابي شيبة ٧ / ٣٢٨ حديث ٣ و ٨ .

قال النووي في المجموع ١٦ / ٨٢ : (وعن الأسود قال : كان ابن الزبير لا يعطى الأخت مع البنت شيئاً . فقلت : إن معاذاً قضى فينا باليمن، فأعطى البنت النصف والأخت النصف، قال : فأنت رسولي بذلك) .

(٤) جامع البيان ٦ / ٥٩ .

(٥) الأعمش ، أبو محمد ، سليمان بن مهران الأسدي ، مولاهم الكوفي ، معروف بالفضل والثقة والجلالة والتشيع والاستقامة ، عده الشيخ في الرجال من أصحاب الإمام الصادق عليه السلام ، وذكره السمعاني في أنسابه بعنوان الكاهلي وأثنى عليه علماء العامة ، وأقروا بفضله وثقته وجلالته مع اعترافهم بتشيعه . قال ابن حجر في تهذيبه : (قال العجلي : كان ثقة ثبتا . . . وكان فيه تشيع . توفي سنة ١٤٨ هـ .) رجال الطوسي : ٢٠٦ ، الكنى والألقاب ٢ / ٤٥ ، وتنقيح المقال ٢ : ٦٥ ، والأنساب للسمعاني : ٤٧٣ ، وتهذيب التهذيب ٤/ ٢٢٢ .

(٦) المحلى ٩ / ٢٥٦، وبداية المجتهد ٢ / ٢٨١.

بعد إجماع الطائفة الذي قد بيّنا أنّه حجّة قوله تعالى: ﴿لِلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ وَلِلنِّسَاء نَصِيبٌ مِّمَّا تَرَكَ الْوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ مِمَّا قَلَّ مِنْهُ أَوْ كَثُرَ نَصِيبًا مَّفْرُوضًا﴾ (١) وهذا نصّ في موضع الخلاف؛ لأنّ الله تعالى صرّح بأنّ للرجال من الميراث نصيباً، وأنّ للنساء أيضاً نصيباً، ولم يخصّ موضعاً دون موضع، فمن خصّ في بعض المواضع(٢) بالميراث الرجال دون النساء، فقد خالف ظاهر هذه الآية.

وأيضاً فإنّ توريث الرجال دون النساء مع المساواة في القربى والدرجة من أحكام الجاهلية، وقد نسخ الله تعالى بشريعة نبينا صلى الله عليه وآله أحكام الجاهلية، وذمّ من أقام عليها، واستمر على العمل بها، بقوله تعالى: ﴿أَفَحُكْمَ الْجَاهِلِيَّةِ يَبْغُونَ وَمَنْ أَحْسَنُ مِنَ اللهِ حُكْمًا﴾ (٣).

وليس لهم أن يقولوا: إنّنا نخصّ الآية التي ذكرتموها بالسّنة، وذلك أنّ السّنة التي لا تقتضي العلم القاطع لا نخص بها القرآن، كما لا ننسخه بها، وإنّما يجوز بالسّنة أن نخصّ أو ننسخ إذا كانت تقتضي العلم اليقين.

ولا خلاف في أنّ الأخبار المروية في توريث العُصبة أخبار آحادٍ لا توجب علماً، وأكثر ما تقتضيه غلبة الظن. على أنّ أخبار التعصيب معارضة بأخبار كثيرة ترويها الشيعة من طرق مختلفة، في إبطال أن يكون الميراث بالعصبة، وأنّه بالقربى والرحم(٤)، وإذا تعارضت الأخبار رجعنا إلى ظاهر(٥) الكتاب.

---

(١) سورة النساء ٤ : ٧ .

(٢) في النسخة ض (المواريث).

(٣) سورة المائدة ٥ : ٥٠ .

(٤) انظر ها في وسائل الشيعة ٢٦ / ٨٥ - ٨٩ .

(٥) في النسخة ض (ظواهر).

فاعتماد المخالفين في العُصبة على حديث رواه ابن طاوس[١] ، عن أبيه ، عن ابن عباس عن النبي صلّى الله عليه وآله أنّه قال : قال رسول الله صلّى الله عليه وآله: « يُقسّم المال على أهل الفرائض على كتاب الله ، فما تركت فلأولى ذكر قرب» [٢] .

وهذا خبر لم يروه أحد من أصحاب الحديث إلّا من طريق ابن طاوس ، ولا رواه ابن طاوس إلّا عن أبيه، عن ابن عباس ، ولم يقل ابن عباس فيه : (سمعت، ولا حدّثنا).

---

(١) أبو محمد ، عبد الله بن طاوس بن كيسان اليماني، أصله من اليمن ويعرف بابن طاوس ، كان يختلف إلى مكة، روى عن أبيه وعطاء ، وعمرو بن شعيب وعكرمة بن خالد وغيرهم، روى عنه الثوري وابن جريج ومعمر وابن عيينة وعمرو بن دينار وأيوب السختياني . مات سنة (١٣٢) . تهذيب التهذيب ٥ / ٢٣٧، والجرح والتعديل ٥ / ٨٩ .

(٢) سنن أبي داود ٣ / ١٢٢ برقم ٢٨٩٨ وفيه : « أقسم المال « وسنن الترمذي ٤ / ٤١٨ حديث ٢٠٩٨ وسنن الكبرى للبيهقي ٦ / ٢٥٨ .

ورواه أحمد بن حنبل في مسنده ١ / ٣١٣ بسنده عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال: (قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم : «أقسموا المال بين أهل الفرائض على كتاب الله تبارك وتعالى فما تركت الفرائض فلأولى ذكر» .

وروى مسلم في صحيحه ٥ / ٥٩ بسنده عن ابن طاوس عن أبيه عن ابن عباس قال : (قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم : « ألحقوا الفرائض باهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر ».

ورواه أيضاً في نفس المصدر بسنده عن عبد الله بن طاوس ، عن أبيه، عن ابن عباس ، عن رسول الله صلّى الله عليه وسلّم قال : « ألحقوا الفرائض باهلها فما تركت الفرائض فلأولى رجل ذكر».

وعنه أيضاً عن ابن طاوس ، عن أبيه ، عن ابن عباس قال : قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم : « أقسموا المال بين أهل الفرائض على كتاب الله ، فما تركت الفرائض فلأولى رجل ذكر».

وطاوس يسنده تارة إلى ابن عباس في رواية وهب[1] ومُعمّر[2]، وتارة أخرى

---

(١) وهب بن خالد، وقيل: وهيب بن خالد بن عجلان الباهلي، مولاهم، أبو بكر البصري، صاحب الكرابيس، روى عن حميد الطويل وابن طاووس وابن شبرمة وجماعة، وعنه إسماعيل بن علية وابن المبارك وابن مهدي وغيرهم مات سنة خمس وستين ومائه، وقيل: ١٦٩ هجرية. تهذيب التهذيب ١١ / ١٦٩ .

روى البخاري في الصحيح ٨ / ٦ بسنده عن وهيب، عن ابن طاوس، عن أبيه، عن ابن عباس، عن النبي صلّى الله عليه وسلّم قال: « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فلأولى رجل ذكر».

وروى الطحاوي في شرح معاني الآثار ٤ / ٣٩٠ بسنده عن وهب بن خالد، عن ابن طاوس، عن ابيه، عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم: « ألحقوا المال بالفرائض، فما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر ».

(٢) رواه الدار قطني في سننه ٤ / ٣٩ حديث ٤٠٢٤ بسنده عن معمر، عن ابن طاوس، عن أبيه، عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم: « أقسموا المال بين أهل الفرائض، فما تركت الفرائض فلأولى رجل ذكر » . وقال أبو شيبة: « أقسموا الميراث بين أهل الفرائض على كتاب الله تعالى ».

ورواه الجصاص في أحكام القرآن ٢ / ٢٣١ وقال: (وروى مُعمّر، عن ابن طاوس، عن أبيه، عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم: « اقسموا المال بين أهل الفرائض، فما أبقت السهام فلأولى رجل ذكر». وروي: « فلأولى عصبة ذكر » .

وقال النووي في شرحه لصحيح مسلم ١١ / ٥٣: (قوله صلّى الله عليه وسلّم: « ألحقوا الفرائض بأهلها فما بقي فهو لأولى رجل ذكر »، وفي رواية « فما تركت الفرائض فلأولى رجل ذكر» . وفي رواية « اقسموا المال بين أهل الفرائض على كتاب الله فما تركت الفرائض فلأولى رجل ذكر») .

أقول: قال ابن حجر في فتح الباري ١٢ / ٩: (قوله: « ألحقوا الفرائض بأهلها » قيل: تفرد وهيب بوصله . ورواه الثوري عن ابن طاوس لم يذكر ابن عباس بل أرسله، أخرجه النسائي والطحاوي، وأشار النسائي إلى ترجيح الارسال، ورجّح عند صاحبي صحيح الموصول لمتابعة روح بن القاسم وهيباً عندهما، ويحيى بن أيوب عند مسلم، وزياد بن سعد وصالح عند الدارقطني، واختلف على معمر، فرواه عبد الرزاق عنه موصولاً،

يرويـه عنه الثـوري[١]، وعلي بن عاصم[٢]، عن أبيه مرسـلًا، غير مذكور فيه ابن عباس.

فيقول الثوري وعلي بن عاصم: عن ابن طاوس، عن أبيه قال: (قال رسول الله صلّى الله عليه وسلّم)[٣].

ثم هو مختلف اللفظ، لأنّه يروى: « فما أبقت الفرائض فلأولى ذكر »[٤].

وأخرجـه مسـلم وأبـو داود والترمذي وابـن ماجة، ورواه عبـد الله بن المبـارك عن معمر والثوري جميعاً مرسـلاً، أخرجه الطحاوي، ويحتمل أن يكون حمل رواية معمر على رواية الثـوري، وإنّـما صححاه لأن الثوري وإن كان أحفظ منهم لكن العدد الكثير يقاومه، وإذا تعارض الوصل والارسال ولم يرجح أحد الطريقين قدّم الوصل والله أعلم).

(١) قال النسـائي في السـنن ٤ / ٧١ حديث ٦٣٣٢: (أخبرنا أحمد بن سـليمان الرهاوي قال ثنا أبو داود يعني عمر بن سـعد الحفري، عن سـفيان يعني الثوري، عن ابن طاوس، عن طـاوس قـال: قـال رسـول الله صلّى الله عليه وسـلّم: «ألحقـوا المال بالفرائـض فما تركت الفرائض فأولى رجل ذكر»).

(٢) قـال المارديني في الجوهـر النقي ٧ / ٣٨٥: (علي بن عاصم، قال ابن معين: ليس بشيء، وقال النسائي: متروك، وقال يزيد بن هارون: ما زلنا نعرفه بالكذب).

وروى مسلم في الصحيح ٥ / ٥٩ بسنده عن روح بن القاسم عن عبد الله بن طاوس عن أبيـه عن ابن عباس، عن رسـول الله صلّى الله عليه وسـلّم قال: « ألحقـوا الفرائض بأهلها فما تركت الفرائض فلأولى رجل ذكر». حدثنا إسـحاق ابن إبراهيم ومحمد بن رافع وعبد ابن حميد _ واللفظ لابن رافع _ قال: اسحق حدثنا، وقال الآخران: أخبرنا عبد الرزاق أخبرنا معمر، عن ابن طاوس، عن أبيه، عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلّى الله عليه وسـلّم: « اقسـموا المال بين أهل الفرائض على كتاب الله فما تركت الفرائض فلأولى رجل ذكـر». وحدثنيـه محمد بن العلاء أبو كريب الهمداني، حدثنـا زيد بن حباب، عن يحيى بن أيوب، عن ابن طاوس بهذا الاسناد نحو حديث وهيب وروح بن القاسم).

(٣) رواه الطحاوي في شرح معاني الاثار ٤ / ٣٩٠.

(٤) **أقـول**: رواه ابن رشـد في بداية المجتهد ٢ / ٢٧٨ وقـال: (وعمدة داود وأبي ثور حديث ابن عباس أن النبي صلّى الله عليه وسلّم قال: « اقسموا المال بين أهل الفرائض على كتاب

وروى أيضاً : « فلأولى عصبة قرب »[١] .

وروى أيضاً : « فلأولى عصبة ذكر»[٢] .

وفي رواية أخرى : « فلأولى رجل ذكر عصبة »[٣] .

واختلاف لفظه والطريق واحد يدلّ على ضعفه.

وقد خالف ابن عباس الذي يسند هذا الخبر إليه ما أجمع متقبلوا هذا الخبر عليه في توريث الأخت بالتعصيب إذا خلّف الميت بنتاً وأختاً على ما قدّمناه، وحكيناه عنه، وراوي هذا الخبر إذا خالف معناه كان فيه ما هو معلوم .

ثم إذا تجاوزنا عن ذلك، من أين لهم : أنّ معنى العَصَبَة المذكورة في الخبر هو ما يذهبون إليه ؟ وليس في اللغة العربية لذلك شاهد ، ولا في العرف الشرعي .

فأما اللغة فإن الخليل بن أحمد[٤] قال في كتاب العين : (إنّ العَصَبَة مشتقة من الأعصاب [٨٠ / ب]، وهي التي تصل بين أطراف العظام . ولما كانت هي الواصلة بين المتفرق من الأعضاء حتى التأمت، وكان ولد البنات أولاداً للجد، كما أنّ أولاد الابن ولد للجدّ ، والجدّ جدّ للجميع ، كان البنات في جمع ولدهن إلى الجدّ، وضمّ الأهل والقبيلة المنسوبة إلى الجدّ كالبنين ، وكانوا جميعاً كالأعصاب

الله عزوجل ، فما أبقت الفرائض فلأولى رجل ذكر».

(١) تقدمت الاشارة اليه في هامش الصفحة السابقة فلاحظ .

(٢) المصدر السابق .

(٣) نفس المصدر السابق .

(٤) أبو عبد الرحمن ، الخليل بن أحمد الفراهيدي البصري ، منشيء علم العروض ، وشيخ النحاة ، ولد سنة ١٠٠ هجرية ، حدّث عن أيوب السختياني وعاصم الأحول ، وأخذ عنه سيبويه ، والأصمعي وآخرون ، له كتب منها : (العين) في اللغة ، مات سنة ١٧٠ هـ. على المشهور بالبصرة . وفيات الأعيان ٢ / ٢٤٤ / ٢٢٠ ، وسير أعلام النبلاء ٧ / ٤٢٩ ، البداية والنهاية ١٠ / ١٦٦ .

التي تجمع العظام، وتلائم الجسد، فوجب أن يسموا جميعاً عَصَبَة)[١].

وذكر أبو عمرو غلام ثعلب[٢] قال: قال ثعلب: قال ابن الأعرابي[٣]: العَصَبَة: جميع الأهل من الرجال والنساء[٤]، فإن هذا هو المعروف المشهور في لغة العرب، وإن الكلالة ما عدا الوالدين والولد من الأهل.

فإذا كانت اللغة على ما ذكرناه، فهي شاهدٌ بضدّ ما يذهب إليه مخالفنا في العَصَبَة[٥].

---

(١) **أقول**: لم أقف على ما حكاه المؤلف عن كتاب العين في مضانه، لكنّه ورد في ١ / ٣٠٨ - ٣٠٩ في مادة (عصب) ما لفظه: (والعصبة: ورثة الرجل عن كلالة، من غير ولد ولا والد، فامّا في الفرائض فكلّ من لم يكن له فريضة مسماة فهو عصبة، يأخذ ما بقي من الفرائض، ومنه اشتقت العصبية).

(٢) أبو عمر، محمد بن عبد الواحد بن أبي هاشم اللغوي، المعروف بغلام ثعلب، ولد سنة إحدى وستين ومائتين، وسمع الحديث من موسى بن سهل الوشاء، ومحمد بن يونس الكريمي وأحمد بن عبيد الله النرسي وغيرهم، وروى عنه جماعة. مات ببغداد في ثالث عشر ذي القعدة سنة ٣٤٥ هجرية. طبقات الشافعية الكبرى ٢ / ١٧١ - ١٧٢.

(٣) أبو عبد الله، محمد بن زياد الكوفي المعروف بابن الأعرابي، مولى بني هاشم، ولد سنة ١٥٠ هجرية كان أحد العالمين باللغة والمشهورين بمعرفتها، وكان يحضر مجلسه خلق كثير يملي عليهم، وأخذ عن أبي معاوية الضرير والقاسم بن معن، وأخذ عنه أبو العباس ثعلب، وابن السكيت، وإبراهيم الحربي وغيرهم، ومن تصانيفه (النوادر) و(الألفاظ)، مات سنة ٢٣١ هجرية. وفيات الأعيان ٤ / ٣٠٦ برقم ٦٣٣، تاريخ بغداد ٥ / ٢٨٢ برقم ٢٧٨١.

(٤) حكاه المصنف عنه في الناصريات: ٤١٦، ولم أقف على هذا القول في المصادر المتوفرة.

(٥) قال النووي في المجموع ١٦ / ٩٨: (العصبة كل ذكر ليس بينه وبين الميت أنثى، وهم الأب والابن ومن يدلى بهما، وأولى العصبات الابن والأب لأنهما يدليان بأنفسهما، وغيرهما يدلى بهما، فإن اجتمعا قدم الابن لان الله عز وجل بدأ به فقال ﴿ يوصيكم الله في أولادكم للذكر مثل حظ الأنثيين ﴾. والعرب تبدأ بالأهم فالأهم، ولان الأب إذا اجتمع مع الابن فرض له السدس وجعل الباقي للابن ولان الابن يعصب أخته والأب لا يعصب أخته،

وليس هاهنا عرف شرعي مستقر في هـذه اللفظـة، لأن الاختلاف واقع في معناها ؛ لأن في الناس من يذهب إلى أنّ العَصَبَة إنّما هي القرابة من جهة الأب.

وفيهـم من يذهـب فيها إلى أنّ المراد بها قرابة الميت من الرجال الذين اتصلت قرابتهم به من جهة الرجال ، كالأخ والعم دون الأخت والعمة، ولا يجعل الرجال الذين اتصلت قرابتهم من جهة النساء عَصَبَة ، كأخوة الميت لأمه [1] .

ثـم ابن الابن وان سـفل لأنه يقـوم مقام الابن في الإرث والتعصيب ، ثم الأب لان سـائر العصبـات يدلـون بـه ، ثم الجد ان لم يكـن أخ لأنه أب الأب ثم أبو الجـد وان علا ، وان لم يكن جد فالأخ لأنه ابن الأب ثم ابن الأخ وان سفل ثم العم لأنه ابن الجد ثم ابن العم وإن سفل ثم عم الأب لأنه ابن أبي الجد ثم ابنه وإن سفل ، وعلى هذا أبدا).

وقال النووي في المجموع ١٦ / ٨٤ : (وان خلف ابنة وأختا لأب وأم أو لأب أو ابنة ابن وأختـا لأب وأم أو لأب كان للابنـة أو لابنـة الابن النصف وما بقـي للأخت . وهكذا ان خلـف ابنتـين وأختا لأب وأم أو لأب كان للابنة النصف ولابنة الابن السـدس وللأخت ما بقي . وكذلك إن كان في هذه المسائل مع الأخت ابن أخ أو عم ، فإن ما بقي عن فرض البنـات للأخت دون ابن الأخ والعم ، وبه قال عامة الصحابة والفقهاء الا ابن عباس فإنه لم يجعل للأخت مع البنت مع ابنة الابن شيئا ، بل جعل ذلك لابن الأخ أو للعم).

(١) قـال المـزني في المختـصر : ١٣٩ : (وأقـرب العصبة البنـون ، ثم بنو البنـين، ثم الأب، ثم الإخـوة لـلأب والام إن لم يكـن جـد ، فـإن كان جـد شـاركهم في باب الجد ، ثـم الإخوة لـلأب، ثـم بنو الإخوة لـلأب والام، ثم بنو الإخـوة للأب ، فإن لم يكـن أحد من الاخوة ولا مـن بنيهـم ولا بنى بنيهم وإن سـفلوا فالعم للأب والام، ثـم العم للأب ، ثم بنو العم للأب والام ، ثم بنو العم للأب فإن لم يكن أحد من العمومة ولا بنيهم ولا بني بنيهم وإن سفلوا فعم الأب للأب والام ، فإن لم يكن فعم الأب للأب فإن لم يكن فبنوهم وبنو بنيهم عـلى مـا وصفت من العمومة وبنيهم وبنى بنيهم فإن لم يكونوا فعم الجد للأب والام فإن لم يكـن فعم الجد للأب فـإن لم يكن فبنوهم وبنو بنيهم على مـا وصفت في عمومة الأب فإن لم يكونوا فأرفعهم بطنا وكذلك نفعل في العصبة إذا وجد أحد من ولد الميت وإن سـفل لم يورث أحد من ولد ابنه وإن قرب وإن وجد أحد من ولد ابنه وإن سفل لم يورث أحد من ولد جده وإن قرب وإن وجد أحد من ولد جده وإن سفل لم يورث أحد من ولد أبى جده

وفيهم من جعل العَصَبَة مأخوذة من التعصّب، والرايات، والديوان، والنصرة، ومع هذا الاختلاف لا إجماع يستقرّ على معناها. على أنّهم يخالفون لفظ هذا الحديث الذي يروونه، لأنّهم يعطون الأخت مع البنت بالتعصيب، وليست برجل ولا ذكر، كما تضمنت [١] لفظ الحديث.

فإن قالوا: نخصّ هذا اللفظ إذا ورثا الأخت مع البنت.

قلنا: ما الفرق بينكم إذا خصصتموه ببعض المواضع، وبيننا إذا فعلنا في تخصيصه مثل فعلكم، فجعلناه مستعملاً فيمن خلّف أختين لأم، وابن أخ وبنت أخ لأب وأمّ، وأخاً لأب؟ فإنّ الأختين من الأم فرضهما الثلث، وما بقي فلأولى ذكر قرب، وهو الأخ من الأب، وسقط ابن الأخ، وبنت الأخ، لأنّ الأخ أقرب منهما.

وفي موضع آخر وهو أن يخلف الميت امرأة، وعمّاً وعمّة، وخالاً وخالة، وابن أخٍ أو أخاً، فللمرأة الربع، وما بقي فلأولى ذكر، وهو الأخ أو ابن الأخ، وسقط الباقون.

ثم يقال لهم: من أي وجه كانت الأخت مع البنت عصبة؟

فإذا قالوا: من حيث عَصَبَها أخوها.

قلنا: فألا جعلتم البنت عصبة عند عدم البنين، ويكون أخوها هو الذي يعصبها. وإذا كان الابن أحقّ بالتعصيب من الأب، والأب أحقّ بالتعصيب من

وإن قرب وإن كان بعض العصبة أقرب بأب فهو أولى لأب كان أو لأب وأم وإن كانوا في درجة واحدة إلّا أن يكون بعضهم لأب وأم، فالذي لأب وأم أولى فإذا استوت قرابتهم فهم شركاء في الميراث، فإن لم تكن عصبة برحم يرث فالمولى المعتق، فإن لم يكن فأقرب عصبة مولاه الذكور، فإن لم يكن فبيت المال).

(١) في النسخة ض (تضمنه).

الأخ، وأخت الابن أحقّ بالتعصيب كثيراً من أخت الأخ. وكذلك يلزمهم أن يجعلوا العمّة عند عدم العم عَصَبَة فيما توجه ؛ لإنجازه وفعله.

فإن قالوا: البنت لا تعقل عن أبيها.

قلنا: والأخت أيضاً لا تعقل ، فلا تجعلوها عصبة مع البنات.

فإن تعلّقوا بما رووه عن النبي صلّى الله عليه وآله أنّه أعطى الأخت مع البنت[1].

قلنا: هذا حديث لو صحّ وبرئ من كلّ قدح ، لكان مخالفاً لنص الكتاب، لأنّ الله تعالى قال: ﴿ وَأُوْلُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ الله ﴾[2] فنصّ على القربى ، وتداني الأرحام سببت في استحقاق [٨١ / أ] الميراث، والبنت أقرب من الأخت، وأدنى رحماً.

وخبرهم الذي يعوّلون عليه في توريث الأخت مع البنت ، رواه الهزيل بن شرحبيل [3] أنّ أبا موسى الأشعري سُئل عن رجل ترك بنتاً ، وابنة ابن ، وأختاً من أبيه وأمه، فقال: لابنته النصف وما بقي فللأخت[4].

وبخبر يرويه الأسود بن يزيد[5] قال: قضى فينا معاذ بن جبل على عهد رسول

---

(١) انظر السنن الكبرى ٦ / ٢٣٣ .

(٢) سورة الانفال ٨ : ٧٥ ، وسورة الاحزاب ٣٣ : ٦ .

(٣) في النسخ المعتمدة (الهذيل) والظاهر أنّ الصواب : (الهزيل بن شرحبيل) لأنّ الراوي عن أبي موسى الأشعري هو الهزيل بن شرحبيل كما نصّ عليه العسقلاني في تهذيب التهذيب ٥ / ٣٦٢. وهو الهزيل بن شرحبيل الأودي ، من مذحج ، روى عن علي وعبد الله ، وكان ثقة وأخوه الأرقم بن شرحبيل الطبقات الكبرى ٦ / ١٧٧ ، تاريخ مدينة دمشق ٨ / ٢٠.

(٤) سنن ابن ماجة ٢ / ٩٠٩ حديث ٢٧٢١، والسنن الكبرى ٦ / ٢٣٠، وسنن الدارقطني ٤ / ٤٤ - ٤٥، والمحلى ٩ / ٢٥٦، والمجموع ١٦ / ٧٩،

(٥) الأسود بن يزيد بن قيس النخعي ، أبو عمرو ، ويقال : أبو عبد الرحمن روى عن أبي

الله صلّى الله عليه وآله ، فأعطى البنت النصف، والأخت النصف ، ولم يورّث العَصَبَة شيئاً [١] .

فأما الخبر الأول فقد قدح أصحاب الحديث في روايته ، وضعّفوا رجاله وقيل: أن هزيل بن شرحبيل مجهول ضعيف. ولو زال هذا القدح لم يكن فيه حجّة، لأنّ أبا موسى ليس في قضائه بذلك حجّة، ولأنّه ما أسنده عن النبي عليه السلام ، وكذلك القول في خبر معاذ .

وليس في قولهم أنّه كان على عهد رسول الله حجّة، لأنّه قد يكون على عهده ما لا يعرفه، ولو عرفه لأنكره. وقد امتنع من توريث الأخت مع البنت من هو أقوى من معاذ، وهو أولى بأن يُتّبع وهو ابن عباس.

وفي حديث معاذ أيضاً ما يقتضي بطلان قول من يذهب إلى أن الأخت تأخذ بالتعصيب مع البنت، لأنّه قال : ولم يورث العَصَبَة شيئاً ؛ لأنّها لو كانت عَصَبَة في هذا الموضع لم يقُل ذلك، بل كان يقول : ولم يورث باقي العَصَبَة شيئاً.

وليس يجوز أن يستدلّ على أنّ الأخت لا ترث مع البنت بقوله تعالى: ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْتٌ فَلَهَا نِصْفُ مَا تَرَكَ ﴾ [٢] فشرط في توريث الأخت فقد الولد ، فيجب أن لا ترث [٣] مع البنت لأنّها ولد، وذلك أنه تعالى إنّما شرط في هذا الفرض المخصوص للأخت فقد الولد، وليس ذلك بمانع من أن ترث مع فقد هذا الشرط بسبب آخر، فإنّ تعليق الحكم بشرط لا يدلّ على ارتفاعه

بكر وعمر وعلي وابن مسعود وعائشة وغيرهم ، وروى عنه ابنه عبد الرحمن وأخوه عبد الرحمن وابن أخته إبراهيم بن يزيد النخعي وغيرهم ، مات سنة ٧٤ هجرية . تهذيب التهذيب ١ / ٣٤٢ .

(١) شرح معاني الاثار ٤ / ٣٩٣ .

(٢) سورة النساء ٤ : ١٧٦ .

(٣) في النسخة ض (تعطي الاخت) .

مع فقد الشرط على ما بيّناه في كتاب أصول الفقه [١].

ويمكن أن يقال أيضاً لمخالفينا في هذه المسألة : إنّ الإناث لا يرثن بالتعصيب مع فقد إخوتهن على رأي من ذهب إلى التوريث بالتعصيب، ألا ترى أنّ البنات وبنات الابن لا يرثن بالتعصيب إذا أُفرِدن، فلو ورثت الأخت بالتعصيب إذا انفردت لكانت بنت الابن أولى من الأخت بما فضل من فرض البنات.

وإذا كنا قد دللنا على بطلان الميراث بالعصبة، فقد بطل كلّ ما يبنيه مخالفونا من المسائل في الفرائض على هذا الأصل ، وهي كثيرة ، ولا حاجة بنا إلى تفصيلها، وتعيين الكلام في كلّ واحد منها ؛ لأنّ إبطالنا الأصل الذي يُبنى عليه هذه المسألة قد أغنى وكفى.

فمن هذه المسائل أن يُخلّف الرجل بنتاً وعمّاً ، فعند المخالف أنّ للبنت النصف والباقي للعمّ بالعصبة[٢] ، وعندنا أنّه لا حظّ للعمّ ، والمال كلّه للابنة بالفرض والردّ[٣] .

وكذلك لو كان مكان العمّ ابن عمّ، وكذلك لو كان مكان البنت ابنتان.

ولو خلّف الميت عموماً وعمّات ، أو بني عمّ وبنات عمّ ، فمخالفنا يورّث الذكور من هؤلاء دون الإناث لأجل التعصيب، ونحن نورث الذكور والإناث[٤] . ومسائل التعصيب لا تحصى كثرة.

وحجتنا على صحة ما نذهب إليه في هذه المسائل كلّها ما بيّنا صحته من إبطال التعصيب والتوريث به.

---

(١) الذريعة في اصول الشريعة ١ / ٤٠٦ .

(٢) فتح الباري ١٢ / ١١.

(٣) الفصول المختارة للشيخ المفيد : ١٧٢ .

(٤) المقنعة : ٦٨٧ .

فـإن قيل: إذا كنتم تسـتدلون على أن العمات يرثن مـع العمومة،[٨١ / ب] وبنات العم يرثن مع بني العم، وما أشبه ذلك من المسائل بقوله تعالى: ﴿ لِّلرِّجَالِ نَصِيبٌ مِّمَّا تَـرَكَ الْوَالِدَانِ وَالأَقْرَبُونَ ﴾ (١) الآية ، ففـي هذه الآية حجّة عليكم في موضـع آخر، لأنّا نقول لكم : ألّا ورثتـم العم ، أو ابن العم مع البنت بظاهر هذه الآية، وكيف خصصتم النساء دون الرجال بالميراث في بعض المواضع ، وخالفتم ظاهر الآية ؟ فألا ساغ لمخالفكم مثل ما فعلتموه !

قلنـا : لا خـلاف في أن قولـه تعـالى:﴿ لِّلرِّجَـالِ نَصِيـبٌ مِّمَّـا تَـرَكَ الْوَالِـدَانِ وَالأَقْرَبُونَ﴾(٢) الآية، أنّ المراد به مع الاستواء في القرابة والدرج ، ألا ترى أنّه لا يرث ولد الولد ذكوراً كانوا أو إناثاً مع الولد ؛ لعدم التساوي في الدرجة والقرابة، وإن كانوا يدخلون تحت التسمية بالرجال والنساء.

وإذا كانـت القرابـة والدرجـة مراعاتين ، فالعـم أو ابنه لا يسـاوي البنت في القربـى والدرجـة ، وهو أبعد منها كثيراً. وليس كذلـك العمومة والعمات وبنات العـم وبنو العم ؛ لأنّ درجة هؤلاء واحدة وقرباهم متسـاوية . والمخالف يورّث الرجـال منهـم دون النسـاء، فظاهـر الآية حجّة عليـه ، وفعله مخالـف لها، وليس كذلك قولنا في المسائل التي وقعت الإشارة إليها ، وهذا واضح فليتأمل.

---

(١) سورة النساء ٤ : ٧ .

(٢) سورة النساء ٤ : ٧ .

فصل في العول

إعلم أنّ العول في اللغة العربية : اسم للزيادة والنقصان ، وهو يجري مجرى الأضداد ، وإنّما دخل هذا الاسم في الفرائض في الموضع الذي ينقص فيه المال عن السهام المفروضة فيه، فيدخل هاهنا النقصان، ويمكن أن يكون دخوله لأجل الزيادة، لأنّ السهام زادت على مبلغ المال، وإذا أضيف إلى المال كان نقصاناً، وإذا أضيف إلى السهام كان زيادة.

والذي تذهب إليه الشيعة الامامية أنّ المال إذا ضاق عن سهام الورثة ، قُدّم ذوو السهام المؤكدة من الأبوين والزوجين على البنات ، والأخوات من الأم على الأخوات من الأب والأم أو من الأب، وجعل الفاضل عن سهامهم لهن.

وذهب ابن عباس رحمه الله إلى مثل ذلك، وقال به أيضاً عطاء بن أبي رباح [١] .

وحكى الفقهاء من العامة هذا المذهب عن محمد بن علي بن الحسين الباقر عليهم السلام ومحمد بن الحنيفة رحمه الله ، وهو مذهب داود بن علي الأصبهاني[٢] .

وقال باقي الفقهاء: أن المال إذا ضاق عن سهام الورثة قُسِّم بينهم على قدر سهامهم، كما يفعل في الديون والوصايا إذا ضاقت التركة عنها [٣] .

والذي يدلّ على صحة ما ذهبنا إليه إجماع الطائفة عليه، فإنّهم لا يختلفون فيه، وقد بينا أن إجماعهم حجّة.

---

(١) الجامع لاحكام القران ٥ / ٧٩، المحلى ٩ / ٢٦٣، والمغني ٧ / ٢٧، والمبسوط ٢٩ / ١٦١، والمجموع ١٦ / ٩٤، وبداية المجتهد ٢ / ٣٧٦ .

(٢) المصادر السابقة

(٣) نفس المصادر .

وأيضاً فإنّ المال إذا ضاق عن السهام كامرأة ماتت وخلّفت بنتين وأبوين وزوجاً، والمال يضيق عن الثلثين والسدسين والربع ، فنحن بين أمور: إمّا نُدخل النقص على كلّ واحد من هذه السهام، أو ندخله على بعضها، وقد أجمعت الأمة على أنّ البنتين هاهنا منقوصتان بلا خلاف، فيجب أن يعطى الأبوان السدسين والزوج الربع، ونجعل ما بقي للبنتين، ونخصهما بالنقص ؛ لأنهما منقوصتان بالإجماع، ومن عداهما ما وقع إجماع على نقصه من سهامه ، ولا قام دليل على ذلك، وظاهر الكتاب يقتضي أنّ له سهماً معلوماً، فيجب أن نوفيه إياه ونجعل النقص لاحقاً بمن أجمعوا على نقصه.

طريقة أخرى: ومما يدل أيضاً على ذلك: أنّا إذا نقصنا جميع ذوي السهام، [٨٢ / أ] وأعطينا كلّ واحد منهم بعض ما تناوله النص ، خصصنا ظواهر كثيرة ، وصرفناها عن الحقيقة إلى المجاز، وإذا نقصنا أحدهم عدلنا فيما يخصّ هذا المنقوص وحده عن الظاهر والحقيقة ، وبقينا ما عداه على ظاهره وحقيقته، وإذا كان التخصيص والانصراف عن الحقيقة إنما يفعل للضرورة ، فقليله أولى من كثيره.

ولا معتبر بما يفعله مخالفونا من تسميتهم ما هو خمس في الحقيقة ربعاً، وما هو أقلّ من السدسين بأنه سدسان ، ولا بالثمن عن التسع وما أشبه ذلك ؛ لأنهم يسمون الشيء بغير اسمه الموضوع له، وخرجوا عن موجب اللغة.

ولم يبق إلّا أن يقال لنا : كلامكم يقتضي أن نقصان بعض السهام المذكورة أولى من إدخال النقص على الجميع ، فلم خصصتم من ذكرتموه من البنات والأخوات بالنقصان دون من عداهن ؟ وما الفرق بينكم وبين من جعل النقص داخلاً على غير من ذكرتم ، وفي سهام من خصصتموه بالنقصان.

والجواب : إنّ كلّ من أوجب نقص أحد المسمّين دون جميعهم خصّ بالنقصان

من عيّناه دون غيره، والقول بأن النقص داخل على البعض الذي هو غير من عيّناه وخصصناه بالنقصان قول يخرج عن الإجماع.

فأمّا اعتماد من نفى العول من أصحابنا وغيرهم على أن الزوج والزوجة كانت لكلّ واحد منهما فريضة ، فحطا إلى دونها، وكذلك الأبوان حُطّا من فريضة إلى أُخرى، والبنات والأخوات لم يُهبطا من فريضة إلى أخرى، فدخول النقص على من لم يلحقه نقص أولى من دخوله على من نقص فليس بشيء ، وإنما هو دعوى محضة.

وإذا قيل لهم : وإذا كان الأمر على ما حكيتموه وجب ما ظننتموه ، ولو عكس عاكس ذلك عليكم فقال : دخول النقص على الزوجين والأبوين دلالة على ضعف حضهما[١] ، وامتناع دخول النقص على البنات والأخوات أمارةً لقوله[٢] نصيبهما، فإدخال العول على الضعيف أولى من القوي ، ولم يجدوا فرقاً صحيحاً. وهم يروون هذا الترجيح عن ابن عباس رحمه الله . وإذا صحّ عنه ، فلا حجة فيه لما أشرنا إليه. والمعتمد في نفي العول على ما قررناه.

وليس يشبه ما يقولونه في العول : الديون إذا كانت على الميت ولم تف تركته بالوفاء بها، فإن الواجب القسمة للمال على أصحاب الديون بحسب ديونهم[٣] من غير إدخال النقص على بعضهم ، وذلك أن أصحاب الديون مستوون في وجوب استيفاء أموالهم من تركة الميت، وليس لأحدٍ مزية على الآخر في ذلك، فإن اتسع المال لحقوقهم استوفوها، وإن ضاق تساهموه ، وليس كذلك مسائل العول، لأنّا قد بينا أن بعض الورثة أولى بالنقص من بعض، وأنّهم غير مستويين

---

(١) في النسخة ض (حكمهما) .
(٢) في النسخة ض (لقوّة) .
(٣) المبسوط ١٢ / ٩٨ .

كاستواء أصحاب الديون ، فافترق الأمران .

ومّما يمكن أن يفرّق به بين العول والدين إذا ضاقت التركة عنه، أنّ الديون ربما اتسعت أموال الميت لاستيفائها منها، وليس كذلك العول ؛لأنّ الحقوق متعلّقة بأجزاء مسماة ، لا يجوز أن تستوفي قط من مال واحد مع كثرة ولا قلة ، فكيف تشبه الديون العول ؟

وفي أصحابنا من ذهب إلى أنّ البنت إنّما جعل لها النصف مع الأبوين، وجعل للابنتين [٨٢ / ب] الثلثان أيضاً معهما، فإذا انفردت البنت الواحدة ، أو الابنتان عن الأبوين ، تغيّر هذا الفرض. فهذا إنما ارتكبوه فراراً من العول حتى لا يجتمع في امرأة ماتت وخلّفت بنتين وأبوين وزوجاً الثلثان والسدسان والربع.

وقد بيّنا في مسألة أمليناها مفردة ، وتكلمنا فيها على شيء أخطأ فيه الفضل ابن شاذان[1] في المواريث بطلان هذه الشبهة، وأن الله تعالى جعل للبنت الواحدة النصف بالإطلاق على كلّ حال، وللبنتين الثلثين على كلّ حال، وأن قوله تعالى: ﴿وَلأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ﴾ [2] كلام مبتدأ لا يتعلّق بما تقدّمه[3] .

وقلنا أيضاً : كيف يجوز أن يريد أن للواحدة النصف وللبنتين الثلثين مع الأبوين، وهو تعالى يقول: ﴿ وَلأَبَوَيْهِ لِكُلِّ وَاحِدٍ مِّنْهُمَا السُّدُسُ مِمَّا تَرَكَ إِن كَانَ لَهُ

---

(١) أبو محمد ، الفضل بن شاذان النيشابوري ، متكلم ، فقيه ، جليل القدر ، له كتب مصنفات منها : كتاب الفرائض الكبير ، كتاب الفرائض الصغير ، وكتاب الطلاق وغيرها . عدّه الشيخ الطوسي في أصحاب الإمام الهادي والعسكري عليهما السلام . تنقيح المقال ٢ / ٩ من أبواب الفاء .

(٢) سورة النساء ٤ : ١١.

(٣) انظرذلك في رسائل الشريف المرتضى ٣ / ٢٥٧ - ٢٦٠ .

وَلَدٌ ﴾[١]، وأشبعنا ذلك واستوفيناه[٢].

علـى أنهـم لا يتمكنـون من مثل هـذا في امـرأة خلفت زوجـا وأخوين من أم وأختا من أب وأم، لأن هذه المسألة فيها نصف وهو حق الزوج، وثلث وهو حقّ الأخويـن مـن الأم، ونصف وهو حقّ الأخت من الأب والأم، فلا بد من مذهب المخالف في العول ونقصان الجميع ، أو إفراد الأخت من الأب والأم بالنقصان.

وليـس لهم أن يقولوا : إنما جعل للأخت النصف إذا انفردت، وذلك لأن الله تعالى شرط في اسـتحقاقها هـذا النصف نفي الولد، والظاهر يقتضي أنها تسـتحق ذلـك مـع فقـد الولد على كل حـال، وإنما نقـول: أن الباقي هاهنـا للأخت لدليل اقتـضى العدول عـن الظاهر فيجب أن يقولوا بمثل ذلك في ميراث البنت والبنتين مع الأبوين وفقدهما، وإنا إنما ندخل النقص على البنات مع دخولهن تحت الظاهر بدليل اقتضى ذلك.

فأمـا قـول بعض أصحابنا محتجا عـلى صحة ما ذهبنا إليه مـن إدخال النقص عـلى البنـات فأنه لو كان مكان البنت أو البنتين ابن أو بنون ما كان لهم إلا ما بقي، والبنت ليست بأحسن حالا من الابن، فيجب أن يكون لها ما بقي وليس بمعتمد، لأنّ الابن ليس من ذوي السـهام المنصوص عليها في موضع من المواضع، وليس كذلك البنت والبنتان.

فأما دعوى المخالف أن أمير المؤمنين صلوات الله عليه كان يذهب إلى العول في الفرائض، وأنهم يروون عنه ذلك، وأنه عليه السـلام سـئل وهو على المنبر عن بنتـين وأبويـن وزوجـة، فقال عليه السـلام بغير رويـة : (صار ثمنها تسـعاً)[٣].

---

(١) سورة النساء ٤ : ١١.

(٢) انظر ذلك في رسائل الشريف المرتضى ٣ / ٢٥٧.

(٣) المجموع ١ / ٥١، و ١٦ / ٩٢، ومختصر خليل : ٢٧١، والمبسوط ١٧ / ٥٤ و ٢٨ / ٧٦.

فباطلة، لأنّا نروي عنه صلوات الله عليه خلاف العول[1]، ووسائطنا إليه النجوم الزاهرة من عترته كزين العابدين والباقر والصادق والكاظم عليهم السلام، وهؤلاء عليهم السلام أعرف بمذهب أبيهم ممن نقل خلاف ما نقلوه، وابن عباس ما تلقى إبطال العول في الفرائض إلّا عنه صلوات الله عليه .

ومعولهم في الرواية عنه عليه السلام أنّه كان يقول بالعول عن الشعبي والحسن بن عمارة[2]، والنخعي . فأما الشعبي فإنه ولد في سنة ست وثلاثين. والنخعي ولد في سنة سبع وثلاثين، وقتل أمير المؤمنين سنة أربعين ، فكيف تصح روايتهما عنه ؟ والحسن ابن عمارة مُضعّف عند أصحاب [٨٣ / أ] الحديث، ولما ولي المظالم قال سليمان بن مهران الأعمش : ظالم يولى المظالم[3] .

ولو سلم كلّ ما ذكرناه من كلّ قدح وجرح لم يكونوا بإزاء من ذكرناه من السادة والقادة الذين رووا عنه عليه السلام إبطال العول.

فأما الخبر المتضمن أن ثمنها صار تسعاً، فإنما رواه سفيان ، عن رجل لم يسمه،

---

(١) انظرها في الكافي ٧ / ٧٩ حديث ٢ ، ومن لا يحضره الفقيه ٤ / ٢٥٤ حديث ٥٦٠٠ والتهذيب ٩ / ٢٤٧ حديث ٢ و ٣ ، وعلل الشرائع ٢ / ٥٦٨ حديث ٢ .

(٢) قال البخاري في التاريخ الكبير ٢ / ٣٠٣ برقم ٢٥٤٩ : (الحسن بن عمارة ، أبو محمد، مولى بجيلة ، عن الحكم بن عتيبة كان ابن عيينة يضعفه ، قال لي أحمد بن سعيد : سمعت النضر بن شميل ، عن شعبة : أفادني الحسن بن عمارة عن الحكم - قال احمد : احسبه سبعين حديثا - فلم يكن لها أصل. وقال لي عبد الله بن محمد : قيل لابن عيينة : أكان الحسن بن عمارة يحفظ؟ فقال : كان له فضل وغيره احفظ منه ، وقال يحيى بن بكير : مات سنة ثلاث وخمسين ومائة) .

(٣) روى محمد بن سلامة القضاعي في مسند الشهاب ١ / ٣٥٠ حديث ٥٩٩ بسنده عن محمد بن عبد الرحمن رجل من قريش قال كنت عند الأعمش فقيل إن الحسن بن عمارة ولي المظالم فقال الأعمش يا عجبا من ظالم ولي المظالم ما للحائك من الحائك والمظالم الى آخر الحديث .

والمجهول لا حكم له. وما رواه عنه عليه السلام أهله أولى وأثبت.

وفي أصحابنا من يتأول هذا الخبر إذا صحّ على أن المراد به أن ثمنها صار تسعاً عندكم أو أراد الاستفهام وأسقط حرفه، كما أسقط في مواضع كثيرة.

ووجدت بعض من يشار إليه في علم الفرائض يلزم من نفي العول . فيقول له: ما تقول في زوج وام وأخوين من أم ؟.

قال : فإن قال: للزوج النصف وللأم الثلث وللأخوين الثلث ، عالت الفريضة.

فيقال له : لا ينبغي أن تكلّم من لا تعرف مذهبه. وللزوج عندنا في هذه الفريضة النصف ، وللأم الباقي ، ولا حظّ للأخوين من الأم، فإنّ الأخوة عندنا لا يرثون مع الأم في موضع من المواضع.

وقال أيضاً من تقدمت الإشارة إليه [١] يقال لمن نفى العول: ما تقولون في زوج وأخت لأب وأم وأخت لأب ؟

فإن قالوا : للزوج النصف ، وللأخت للأب والأم النصف ، وتسقط الأخت للأب .

قيل : ولم صارت الأخت للأب والأم مقدّمة على الأخت للأب ، وهما يرثان مرة بالفرض ، ومرة بالتعصيب ؟

فيقال له: إنّما جعلنا للزوج النصف ، وللأخت للأب والأم النصف الآخر، لأنّ الأخت للأب والأم إذا اجتمعت مع أخت لأب سقطت الأخت للأب وورثت جميع الميراث [٢] الأخت للأب والأم، فالأخت للأب والأم مقدمة على

---

(١) نفس المصدر السابق .

(٢) في النسخة ض (المال) .

الأخت للأب ، كما أن الأخ للأب والأم مقدّم على الأخ للأب.

ثم قال هذا الذي أشرنا إليه (١) : يقال لمن نفى العول ولم يقل بالقياس: إذا لم يكن عندكم ما فرض لذوي السهام عاما في كل المسائل، فمن أين قلتم في زوج وأختين لأب وأم: للزوج النصف وللأختين النصف ؟ فإن قالوا : قلنا بالإجماع في فرض الزوج، ثم قال: لا إجماع في ذلك.

فالجواب عنه غير ما حكاه عنّا ؛ لأنا نقول في هذه المسألة: إنّ الأختين منقوصتان ممّا فرض لهما من السهام بلا خلاف ، فيجب أن تنقصا ، والزوج غير مجمع على وجوب نقصه ، فيجب أن يكون سهامه موفرة.

وإن شئت أن تقول : ليس يمكن العمل بعموم الظواهر في هذه المسألة، لأنّه محال أن يكون لمال واحد نصف وثلثان ، فنحن بين أمرين: بين أن ننقص الزوج والأختين كما فعل أصحاب العول ، وبين أن ينقص إما للزوج أو الأختين ، فلو نقصنا الزوج والأختين معاً ؛ لكنا عادلين عن الظاهر في سهام الزوج ، والظاهر في سهام الأختين. وإذا أنقصنا الأختين دون الزوج فإنما عدلنا عن ظاهر واحد، وحملنا الآخر على حقيقته، فالعدول عن ظاهر واحد أولى من العدول عن اثنين.

وليس لأحد أن يقول: فاعدلوا عن ظاهر الزوج وابقوا ظاهر الأختين ؛ لأنّ كلّ من أوجب العدول في هذه المسألة عن بعض الظواهر دون بعض، أوجب العدول فيمن عيناه.

وإذا كنا قد بينا فساد القول بالعول ، فقد أبطلنا بذلك كلّ ما يبنى عليه [٨٣/ ب] من المسائل وهي كثيرة ، ولا حاجة بنا إلى تعيين جميعها وتفصيله مع إبطال الأصل الذي يرجع إليه.

---

(١) نفس المصدر .

فصل في القول بوجوب الردّ

عندنا أنّ الفاضل عن فرض ذوي السهام من الورثة يُردّ على أصحاب السهام بقدر سهامهم، ولا يرد على زوج ولا زوجة، كمن خلف بنتا وأباً فللبنت في التسمية النصف وللأب بالتسمية السدس وما بقي بعد ذلك وهو ثلث المال ردّ عليهما بقدر أنصبائهما فللبنت ثلاثة أرباعه ، وللأب ربعه ، فيصير المال مقسوماً على أربعة أسهم ، للبنت ثلاثة أسهم من أربعة ، وللأب سهم من أربعة.

وقال أهل العراق: إن الفاضل من السهام إذا لم يكن هناك عَصَبَة ردّ على أصحاب السهام بقدر سهامهم إلّا على الزوجين [١] .

وروى مخالفونا ذلك عن أمير المؤمنين عليه السلام وابن عباس وابن مسعود وبه قال الثوري والشعبي[٢] والنخعي [٣] ولم يرد ابن مسعود أيضاً على ولد الأم مع الأم ولا على الجدة [٤] مع ذي رحم له سهم ولا على بنات الابن مع البنت ولا على أخت لأب مع أخت لأب وأم.

وذهب زيد بن ثابت[٥] إلى أن الفاضل من السهام لبيت المال، وبه قال

---

(١) بداية المجتهد ٢ / ٢٨٦ - ٢٨٧ .

(٢) أبو عمر ، عامر بن شراحيل الشعبي الحميري ، كوفي من شعب همدان ، وإليها ينسب . روى عن الإمام علي بن أبي طالب عليه السلام وزيد بن ثابت ، وسعيد بن زيد وغيرهم . وروى عنه أبو إسحاق السبيعي ، والأعمش ، وسعيد بن عمر وغيرهم . مات سنة (١٠٤ هـ) . وقيل (١٠٧ هـ) . طبقات الفقهاء : ٦١ ، وتهذيب التهذيب ٥ / ٦٥ .

(٣) بداية المجتهد ٢ / ٢٨٦ - ٢٨٧ .

(٤) نفس المصدر

(٥) زيد بن ثابت بن الضحاك بن زيد بن لوذان الأنصاري الخزرجي ، أبو سعيد ، وقيل : أبو ثابت ، وقيل : أبو عبد الرحمن . روى عنه جماعة منهم أبو هريرة ، وابن عمر ، وأنس ،

الشافعي ومالك وداود وكثير من أهل الحجاز [١].

ومن تأمل هذا الموضع علم أن الامامية منفردة فيه عمن وافقها في الرد من أهل العراق وغيرهم لأن أولئك راعوا العصبة والامامية لا تراعيها، وترد على كل حال، والوجوه إذا تؤملت عرفت موضع انفراد الامامية.

والذي يدل على صحة ما ذهبنا إليه في هذه المسألة: إجماع الطائفة، وقد بينا أنه حجة. ويمكن أن يستدل على ذلك بقوله تعالى: ﴿ وَأُوْلُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَابِ الله ﴾ [٢]، فدلّ على أنّ من هو أولى بالرحم وأقرب به أولى بالميراث، وقد علمنا أنّ قرابة الميت وذوي رحمه أولى بميراثه من المسلمين وبيت المال، وأصحاب السهام أيضاً غير الزوج والزوجة أقرب إلى الميت من عَصَبَته، فوجب أن يكون فاضل السهام إليهم مصروفاً.

فإن قيل: لم يقع التصريح في الآية بأنّ أولي الأرحام بعضهم أولى ببعض في الميراث.

قلنا: اللفظ يحتمل الميراث وغيره، فنحمله بحكم العموم على جميع ما يحتمله، ومن ادعى التخصيص فعليه الدليل.

وممّا يمكن أن يعارض به الخصوم من رواياتهم التي يتأولونها، وتوجد في كتبهم، ما رووه عن النبي عليه السلام من قوله: «المرأة تحوز ميراث ثلاثة: عتيقها، ولقيطها، وولدها» [٣]، فأخبر أنها تحوز جميع ميراث بنيها، ولا يجوز

وسهل بن سعد، وغيرهم. مات سنة ٤٥ وقيل: ٥٥ هجرية. وقيل غير ذلك. طبقات الفقهاء: ١٥، والتاريخ الكبير ٣ / ٣٨٠، والإصابة ١ / ٥٤٣، والاستيعاب ١ / ٥٣٢.

(١) بداية المجتهد ٢ / ٢٨٦ - ٢٨٧.

(٢) سورة الاحزاب ٣٣ : ٦.

(٣) مسند احمد بن حنبل ٣ / ٤٩٠، وسنن ابن ماجة ٢ / ٩١٦ حديث ٢٧٤٢، وسنن ابي

جميعه إلّا بالردّ عليها دون التسمية.

وممّا يمكن أن يعارضوا أيضاً به ما يروونه عن النبي صلّى الله عليه وآله أنه «جعل ميراث ولد الملاعنة لأُمّه ولذرّيتها من بعدها »[1]، وهذا يقتضي أن يكون جميع ميراثه لها، ولا يكون لها الجميع إلّا بالتسمية والردّ.

وممّا يمكن أيضاً أن يعارضوا به، ما يروونه عن سعد[2] أنه قال للنبي صلّى الله عليه وآله : إنّ لي مالاً كثيراً وليس يرثني إلّا بنتي أفأوصي بمالي كلّه ؟ قال: «لا»، قال: فبالنصف ؟ قال: «لا»، قال: فبالثلث ؟ قال : « الثلث، والثلث كثير»[3].

ووجه الدلالة من الخبر أنه قال: ليس يرثني إلّا بنتي ، ولم ينكر عليه النبي عليه السلام .

داود ٢ / ٨ حديث ٢٩٠٦، وسنن الترمذي ٣ / ٢٩٠ حديث ٢١٩٨، والسنن الكبري للبيهقي ٦ / ٢٥٩ . وفي الجميع باسنادهم عن واثلة عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم انه قال : (قال تحوز المرأة ثلاث مواريث عتيقها ولقيطها وولدها الذي لاعنت عليه).

وروى سعيد بن منصور في سننه ١ / ١٣٥ حديث ٤٧٩ ، والنسائي في السنن الكبرى ٤/ ٧٨ حديث ٦٣٦٠ و ٦٣٦١ بسنده عن واثلة بن الأسقع عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « تحرز المرأة ثلاثة مواريث، مواريث عتيقها ولقيطها والولد الذي لا عنت عليه ». ونحوه في معرفة السنن والاثار ٥ / ٧٤ .

(١) سنن الدارقطني ، وسنن أبي داود ٣ / ١٢٥ حديث ٢٩٠٨ ، ومسند أحمد بن حنبل ٢/ ٢١٦ ، والسنن الكبرى ٦ / ٢٥٩ .

(٢) أبو إسحاق ، سعد بن أبي وقاص مالك بن أهيب . ويقال : وهيب بن عبد مناف الزهري روى عن خولة بنت حكيم ، وعنه أولاده وابن عباس وغيرهم . مات سنة ٥١ ، وقيل : ٥٥ أو ٥٦ وقيل : غير ذلك . التاريخ الكبير ٤/ ٤٣ ، وتهذيب التهذيب ٣ / ٤٨٣ .

(٣) التمهيد ٨ / ٣٩١ .

وروي في كثير من المصادر منها في سنن الترمذي ٤/ ٤٣٠ حديث ٢١١٦ ، وسنن أبي داود ٣/ ١١٢ حديث ٢٨٦٤ ، وسنن الدارمي ٢/ ٤٠٧ ، وسنن النسائي ٦ / ٢٤١ و ٢٤٣ باختلاف في اللفظ فلاحظ .

وروي هـذا الخبر بلفـظ آخر أنّه قال : أفـأوصي بثُلُثي مـالي ، والثلث لبنتي؟ قـال: «لا » ، قـال: أفأوصي بنصف مـالي والنصف [٨٤ / أ] لبنتي ؟ قال: « لا»، قـال: أفأوصي بثلث مـالي والثلثان لبنتي ؟ قـال: «الثلث والثلث كثـير » [١]، فدلّ ذلك على أن البنت قد ترث الثلثين.

واحتـجّ المخالف لنـا في الردّ بقوله تعـالى: ﴿ إِنِ امْرُؤٌ هَلَكَ لَيْسَ لَـهُ وَلَدٌ وَلَهُ أُخْـتٌ فَلَهَـا نِصْـفُ مَـا تَرَكَ وَهُـوَ يَرِثُهَـآ إِن لَّمْ يَكُن لَّهَـا وَلَـدٌ ﴾ [٢] فجعل للأخت النصف إذا مات أخوها ولا ولد له ، ولم يردّها عليه، فدلّ على أنّها لا تستحق أكثر من النصف بحال من الأحوال.

والجواب عن ذلك أنّ النصف إنّما وجب لها بالتسمية، ولأنّها أخت ، والزيادة إنما تأخذها لمعنى آخر وهو للردّ بالرحم، وليس يمتنع أن ينضاف سبب إلى آخر.

مثـال ذلـك: الـزوج إذا كان ابـن عـمّ ، ولا وارث معـه، فإنّه يـرث النصف بالزوجية ، والنصف الآخر عندنا لأجل القرابة، وعند مخالفينا لأجل العَصَبَة، ولم يجب إذا كان الله تعالى قد سمى النصف مع فقد الولد ألّا يزاد عليه بسبب آخر.

وبمثـل هـذا الجـواب نجيبهم إذا قالـوا: إنّ الله تعـالى جعل للبنـت الواحدة النصـف فـلا يجوز أن يـزاد على ذلك، لأنّا قد بيّنا أنّ النصف تستحقه بالتسـمية، والباقي تستحقه بسبب آخر وهو الردّ، فاختلف السببان.

واعلـم أنّ المسـائل التي تنفـرد بها في الردّ كثـيرة لا معنى للتطويـل بذكرها، وإذا كنا قد بينا صحة أصولنا في الردّ وما يبني عليه فكلّ مسـألة تفرعت على هذه الأصول مردودة إليها ، ومبنية عليها ، ولا حاجة إلى تكلف أعيان المسـائل كلّها، كما لم نفعل ذلك في باب العَصَبات وباب العول.

---

(١) لاحظ المصادر المتقدمة وغيرها الكثير.

(٢) سورة النساء ٤ : ١٧٦.

المسألة المعروفة بالمشتركة[1]

وهـي زوج وأم وأخـوان من أم و إخـوة لأب وأم، فعند الامامية أنّ للزوج النصف، وللأم باقي المال بالتسمية والردّ، وليس للإخوة والأخوات حظّ في هذا الميراث.

وذهـب أبو حنيفة وأصحابه إلى أنّ للزوج النصف، وللأم السـدس ، ولولد الأم الثلث. وأسقطوا الأخوة من الأب والأم [2]، وهو مذهب أُبي بن كعب، وأبي موسى الأشعري، وإحدى الروايتين عن ابن مسـعود ، وزيد، وهو أيضاً مذهب داود بن علي الأصفهاني [3] .

---

(١) في النسخة ض (بالمشـرّكة) .
قال النووي في المجموع ١٦ / ٩٩ : (وتعرف هذه المسألة بالمشركة لما فيها من التشريك بين ولـد الأب والام وولـد الام في الفرض، وتعـرف بالحمارية ، فإنه يحكى فيها عن ولد الأب والام أنهم قالوا : احسب أن أبانا كان حماراً ، أليس أمّنا وأمهم واحدة) .

(٢) مختـصر اختـلاف العلـماء ٤ / ٤٦٠، والمبسـوط ٢٩ / ١٥٤، والـشرح الكبـير ٧ / ٦٧، وكشاف القناع ٤ /٥١٨ - ٥١٩ .

(٣) قال ابن كثير في تفسـيره ١ / ٤٧١ : (اختلف العلماء في المسـألة المشركة ، وهي زوج وأم أوجـدة واثنـان من ولـد الام وواحد أو أكثر من ولد الأبوين . فعـلى قول الجمهور للزوج النصف وللأم أو الجدة السدس ولولد الام الثلث ويشاركهم فيه ولد الأب والام بما بينهم مـن القـدر المشـترك وهو أخوة الام وقـد وقعت هذه المسـألة في زمان أمـير المؤمنين عمر، فأعطى الزوج النصف والام السـدس وجعل الثلث لأولاد الام، فقال له أولاد الأبوين : يا أمير المؤمنين هب أن أبانا كان حماراً ، ألسنا من أم واحدة ؟ فشرك بينهم وصح التشريك عـن عثـمان وهو إحـدى الروايتين عن ابن مسـعود وزيـد بن ثابت وابـن عباس رضي الله عنهم وبه يقول سـعيد بن المسـيب وشريح القاضي ومسروق وطاووس ومحمد بن سيرين وإبراهيم النخعي وعمر بن عبد العزيز والثوري وشريك ، وهو مذهب مالك والشـافعي وإسـحق بـن راهويه . وكان علي بن أبي طالـب لا يشرك بينهم بل يجعل الثلث لأولاد الام

وقال مالك والشافعي: الثلث بين جميع الأخوة والأخوات بالسوية [١]. ذكورهم وإناثهم فيه سواء. وروي هذا القول عن عمر، وعثمان. وبه قال سعيد ابن المسيب، والزهري [٢].

والذي يدلّ على صحة ما ذهبنا إليه إجماع الطائفة عليه، وأيضاً فإنّ الأم في حيازة الميراث تجري مجرى الأب، ولا يرث الأخوة والأخوات مع واحد منهما، فإذا أخذت الأم السدس بالتسمية فإنّ الباقي يكون ردّاً عليها، لأنها أقرب رحماً من الأخوة والأخوات، وإذا كنّا نردّ على الأقرب، فهي أقرب من كلّ الأخوة.

فإن قيل لنا: فلو سقط من هذه الفريضة الأم وبقي زوج وأخوان من أم وإخوة من أب وأم كيف قولكم فيها؟

قلنا: للزوج النصف، وللأخوين من الأم الثلث، والباقي للإخوة من الأب والأم. وإنّما قلنا بذلك؛ لأنّ النصف للزوج بظاهر الكتاب، وكذلك الأخوين من الأم والأخوة من الأب والأم لا تسمية لهم، فهم يأخذون ما يبقى.

فإن قيل: كيف ينقص حظ الأخوة من الأب والأم عن حظ الأخوة للأم وقد ساووهم في القرابة من جهة الأم [٨٤ / ب] ونزلوا منزلتهم، وزيادتهم عليهم بالقرابة من جهة الأب، إن لم يزدهم تأكيداً لم تنقصهم؟.

قلنا: القياس في الشرع مطرح، والاعتبار فيه بالنصوص، وقد بينا أنّ الأمر

ولا شيء لأولاد الأبوين والحالة هذه لأنهم عصبة. وقال وكيع بن الجراح: لم يختلف عنه في ذلك وهذا قول أبي بن كعب وأبي موسى الأشعري وهو المشهور عن ابن عباس وهو مذهب الشعبي وابن أبي ليلى وأبي حنيفة وأبي يوسف ومحمد بن الحسن والحسن بن زياد وزفر بن الهذيل والإمام أحمد ويحيى بن آدم ونعيم بن حماد وأبي ثور وداود بن علي الظاهري واختاره أبو الحسين بن اللبان الفرضي).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٤٦٠. المجموع ١٦ / ٩٩، وتفسير ابن كثير ١ / ٤٧١.

(٢) انظر الهامش المتقدم.

على ما ذكرناه.

ثم لا اعتبار بما ذكروه، على أنّ ما ذكروه ينتقض بامرأة خلّفت زوجاً وأمّاً وأخاً لأم وعشرين إخوة لأب وأم؛ لأنّهم يذهبون إلى أنّ للزوج النصف، وللأم السدس، وللأخ من الأم السدس كاملاً، والسدس الباقي بين الأخوة للأب والأم، وحظ كلّ واحد منهم أقلّ كثيراً من حظ الأخ للأم مع تساويهم في قرابة الأم، فعُلم أنّه لا اعتبار بما ذكروه.



مسائل المواريث

[٣١٠ / ١] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أنه لا يرث مع الوالدين ، ولا أحدهما أحدٌ ، سوى الولد [والزوج والزوجة](١) .

وذهب فقهاء العامة إلى خلاف ذلك، وورثوا الأخوة والأخوات مع الأم على بعض الوجوه (٢) .

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه بعد إجماع الطائفة الذي يتكرر، قوله تعالى : ﴿وَأُوْلُـو الْأَرْحَـامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ فِي كِتَـابِ الله﴾ (٣) وقد علمنا أنّ الوالدين أقرب إلى الميت من إخوته، لأنّهم يتقربون إليه بهما، والوالدان يتقرّبان بنفوسهما.

وأيضاً فإنّ الله تعالى جعل للوالدين حقاً عالياً ، ثم أهبطهما عنه في بعض الأحوال ، ولم يفرّق بين الأب والأم في ذلك، وكما أنّ الأخوة والأخوات لا يرثون شيئاً مع الأب ، كذلك يجب أن لا يرثوا مع الأم.

[٣١١ / ٢] **مسألة** (٤): وممّا يُظنّ انفراد الامامية به ولهم فيه موافق متقدّم أنّ الميت إذا خلّف أبوين وزوجاً أو زوجة، أنه يبدأ بإخراج حقّ الزوج أو الزوجة، وما يبقى بعد ذلك فللأمّ ، منه الثلث من الأصل لا تنقص منه، وما بقي بعد حقّ الزوج أو الزوجة ، وحقّ الأم فهو للأب.

فإن كان ميت خلّف زوجة وأباً وأمّاً ، فللزوجة الربع ، وللأم الثلث ، وللأب ما بقي وهو خمسة أسهم من اثني عشر سهماً.

---

(١) في النسخة ض (والزوج أو الزوجة) وفي النسخة م (أو الزوج والزوجة) .

(٢) انظر احكام القران للجصاص ٢ / ١٠٣ - ١٠٤.

(٣) سورة الاحزاب ٣٣ : ٦ .

(٤) تأخرت هذه المسألة في النسخة (م) على النسخة التي بعدها .

ولو خلّفت الميّتة زوجاً وأبوين ، فللزوج النصف، ثلاثة أسهم من ستة أسهم، وللأم الثلث سهمان ، وللأب سهم واحد.

وقد روي أنّ عبد الله بن عباس كان يقول هذا القول بعينه، وشريح ، وأنهما لم يرجعا عنه[١].

وروي عن ابن سيرين مثل قول ابن عباس في امرأة وأبوين، وخالفه في زوج وأبوين، فأعطى الأم في زوج وأبوين ثلث ما بقي [٢].

وقال باقي الفقهاء المتقدمون والمتأخرون بخلاف ذلك، وقالوا: إن للأم ثلث ما بقي وما بقي فللأب [٣].

والدليل على صحّة ما ذهبنا إليه في هذه المسألة الإجماع المتردد، وأيضاً فإنّ الله تعالى قال: ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ﴾[٤] فأوجب لها صريحاً ثلث أصل المال، لأنّ إطلاق قولنا : ثلث ، أو نصف ، أو سدس يقتضي أن يكون من أصل المال دون بعض من أبعاضه.

ألا ترى أنّه قال لما جعل للزوج النصف مع فقد الولد، والربع مع وجوده، وللزوجة الربع مع فقده، والثمن مع وجوده، وكذلك كلّ من سمّى له سهماً كالبنت الواحدة والبنتين ، لم يفهم أحد من العلماء أن ذلك المسمّى إلّا من أصل المال دون بعضه،[٨٥ / أ] فكيف يجوز أن يفهم من قوله تعالى:﴿فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ﴾ أنّه ثلث ما بقي ، وذلك بخلاف جميع ظواهر القرآن.

---

(١) المجموع ١٦ / ٧٣ ، والمبسوط ٢٩ / ١٤٦ ، والمغني ٧ / ٢١، والمحلى ٩ / ١٦٠، والجامع لأحكام القرآن ٥ / ٥٧، وتفسير فخر الدين الرازي ٩ / ٢١٣ .

(٢) المصادر السابقة .

(٣) نفس المصادر .

(٤) سورة النساء ٤ : ١١ .

وأيضاً فإنّ الله تعالى جعل للأم مع فقد الولد سهماً مسمّى وهو الثلث، ولم يعيّن للأب سهماً مسمّى في هذا الموضع، بل كان له ما يبقى، إلّا أنّ الذي يبقى في هذه المسألة الثلثان بالاتفاق؛ لا لأنّه هو السهم الذي لا بُدّ أن يستحقه الأب.

فإذا دخل الزوج أوالزوجة على الأبوين كانا داخلين على من له فرض مسمّى وهو الأم، وعلى من ليس له سهم مسمّى وهو الأب، فيجب أن لا ينقص صاحب السهم المسمّى وهو الأم عن سهمه، ويكون النقصان داخلا على من له ما يبقى، وهو الأب كما يكون له الزيادة، ألا ترى أنّ الزوج والزوجة لا ينقصان من تسميته سهامهما، فالأم لاحقة بهما لتسمية سهمها، ولو جاز أن يدخل النقصان على الأم مع تعيين سهمها جاز ذلك في الزوج والزوجة، ولأنّ الأم إنما تنقص بالولد والأخوة، ولم يوجدوا في هذه المسألة.

فإن قيل: قوله تعالى: ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ﴾[1] إنما المراد به إذا لم يرثه غير أبويه، ولا خلاف أنّ الميت إذا ورثه أبواه من غير وارث سواهما فإن للأم الثلث.

قلنا: الظاهر بخلاف ذلك، لأنّ قوله تعالى: ﴿ فَإِن لَّمْ يَكُن لَّهُ وَلَدٌ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ الثُّلُثُ ﴾ إيجاب للأم الثلث مع فقد الولد على كلّ حال، ولم يذكر أنه لا وارث غيرهما، كما لم يذكر أنّ له وارثاً غيرهما، وإذا لم يذكر كلّ ذلك حملناه على إطلاقه مع فقد الوارث ووجوده.

ووجدت بعض من نصر هذه المسألة خاصة من المخالفين في الفرائض يستدلّ على أنّ للأم الثلث كاملاً[2] لا ثلث ما بقي، بقوله تعالى: ﴿ وَوَرِثَهُ أَبَوَاهُ فَلِأُمِّهِ

---

(١) سورة النساء ٤ : ١١ .

(٢) انظر مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٤٦٤.

الثُّلُثُ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلأُمِّهِ السُّدُسُ ﴾[١] .

قـال هذا المحتـجّ : فدلّ على أنها تـرث مع فقد الأخوة الثلـث ، ومع الأخوة السـدس ، وفي ذلـك بطلان قول من جعل لها ثلـث الباقي عن فرض الزوج وهو سدس المال ؛ لما يقتضي من التسوية بين حالها إذا كان إخوة، أو لم يكن إخوة، وقد فرق الله تعالى بين حاليها، فجعل لها مع الأخوة السدس ومع فقد الأخوة الثلث، كما فرق بين حال الزوجين فجعل لهما مع فقد الولد مثلي ما لهما مع الولد، فلما لم يجز أن يعطيـا مع فقـد الولد ما فرض لهما مع الولد ، دلّ على أنه لا يجوز أن تعطى الأم مع غير الولد والأخوة ما جعل لها مع الأخوة والولد إذا كان الله تعالى قد فرق بين حالتهم جميعاً. وفي التسوية بينهما مخالفة للظاهر، وما هو إلّا قريب .

فإن قال قائل: لما كان الأبوان يرثان بمعنى واحد وهو الولادة وكانا في درجة واحـدة شـابها الابن والبنت اللذيـن يرثان بالولادة، فوجـب أن لا تفضل الأنثى منهم على الذكر إذا تساويا في درجة.

قلنـا: هذا قياس ، وإن كان غير صحيـح ، وبالقياس لا تثبت عندنا الأحكام الشرعيـة. ثـمّ لو لزم ذلك للزم أن يرث الأبوان مع الولد للذكر مثل حظ الأنثيين ولا تسـاوي بينهما لاسـتوائهما في الـدرج والـولادة، وللزم مثله أيضـا في الأخوة والأخوات من الأم والجد والجدة إذا استووا في الدرجة.

واحتـج ابـن عليـة[٢] في هذه المسـألة، وتبعه عـلى ذلك أبو بكـر أحمد بن علي

---

(١) سورة النساء ٤ : ١١ .

(٢) إسماعيل بن إبراهيم بن مقسم الأسدي ، مولاهم أبو بشر البصري ، المعروف بابن علية، روى عـن عبد العزيز بن صهيب وسـليمان التيمي وحميد الطويـل وابن عون ، وروى عنه شـعبة وابن جريج وحماد بن زيد وغيرهم . ولد سـنة ١١٠ ومات سنة ١٩٣ هجرية . انظر تهذيب التهذيب ١ / ٢٧٥ .

الرازي الحنفي، بأنّ الأب [٨٥ / ب] والأم إذا لم يكن معهما غيرهما ، فللأم الثلث وللأب الثلثان، وإذا دخل عليهما من استحق بعض المال وجب أن يرجعا إلى ما كان لهما في الأصل كشريكين كان بينهما مال لأحدهما ثلثه وللآخر ثلثاه ، فاستحق مستحق بعض هذا المال، فالواجب أن يقسم ما بقي من المال على ما كان لهما في الأصل، لصاحب الثلث ثلث ما بقي من المال ، ولصاحب الثلثين ثُلثا ما بقي.

وقد قوى أبو بكر الرازي هذا الاحتجاج بأن قال : إنّ الله تعالى جعل عند انفراد الأبوين بالميراث للأم الثلث، وللأب الثلثين ، كما جعل مثل ذلك للابن والبنت في قوله تعالى: ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ ﴾ [١]، فللأخ والأخت في قوله تعالى: ﴿وَإِن كَانُواْ إِخْوَةً رِّجَالاً وَنِسَاء فَلِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنثَيَيْنِ ﴾ [٢].

ثم لما سمّي للزوج والزوجة ما سمى لهما ، وأخذا نصيبهما ، كان الباقي بين الابن والابنتين على ما كان عليه قبل دخولهما، وكذلك بين الأخ والأخت، وهذا يقتضي في مسألة الأبوين أن يكون إذا أخذ الزوج والزوجة نصيبهما ، فوجب أن يكون ما كان للأبوين على ما استحقاه في الأصل قبل دخول الزوجين [٣].

وهذا احتجاج ركيك مبني على فساد، لأن الله تعالى فرض للأم الثلث عند انفراد الأبوين بالميراث ، ولم يسمّ للأب شيئاً ، فأعطيناه ما بقي ، وكان الثلثين اتفاقاً، لا لأنه السهم المعين، وإذا كان فرض الأم الثلث في كلّ موضع ، فقد بينا أن الظاهر يقتضي أنه الثلث من أصل المال ، وجب أن نعطيها الثلث كاملاً من المال مع الداخل وفقد الداخل، ويكون للأب ما بقي كائناً ما كان.

---

(١) سورة النساء ٤ : ١١.

(٢) سورة النساء ٤ : ١٧٦.

(٣) لاحظ احكام القران للجصاص ٢ / ١٠٢ و ١٠٣

ولا يشبه ذلك الشريكين، فإن الشريكين في المال لكلّ واحد منهما نصفه، فإذا استحق مستحق من المال شيئاً أعطينا كلّ واحد من الشريكين النصف بعد الخارج؛ لتساويهما في السهام.

وقد بينا أن سهم الأم مذكور في القرآن، وسهم الأب غير معيّن، وإنّما له ما بقي بعد فرض الأم، ولا يشبه ذلك ما ذكره الرازي في الابن والبنت، والأخ والأخت، فانّ الله تعالى قد صرّح في نصيب من ذكره بأن ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ﴾ (١)، فينبغي أن تكون القسمة على ذلك مع الانفراد والاجتماع، ولم يصرّح في الأبوين بأن للأب مع الانفراد الثلثين، فافترق الأمران ولا وجه للجمع بينهما.

[٣١٢ / ٣] مسألة: وممّا انفردت به الامامية أنهم ذهبوا فيمن يموت ويخلف والديه وبنته، أنّ للبنت النصف، وللأبوين السدسين، وما يبقى يردّ عليهم على حساب سهامهم.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، وذهبوا إلى أنّ للبنت النصف، وللأم السدس، وللأب ما يبقى وهو الثلث (٢).

دليلنا على صحة قولنا الإجماع المتردد، ولأنّ الأبوين لهما السدسان بظاهر الكتاب، وللبنت النصف بظاهره أيضا، ويبقى السدس، فيجب أن يكون مردودا على الجماعة بقوله تعالى: ﴿ وَأُولُو الْأَرْحَامِ بَعْضُهُمْ أَوْلَى بِبَعْضٍ﴾(٣) فكيف يجوز هذا الباقي للأب، وإنّما له السدس مع الولد.

---

(١) سورة النساء ٤ : ١١.

(٢) قال الفخر الرازي في التفسير ٩ / ٢١٢ : (أن يحصل مع الأبوين بنت واحدة، فهاهنا للبنت النصف، وللأم السدس، وللأب السدس بحكم هذه الآية. والسدس الباقي أيضاً للأب بحكم التعصيب).

(٣) سورة الاحزاب ٣٣ : ٦ .

فـإذا قالوا: بالخبر المتضمن لذكر العصبة، فقد تقدّم [١] من الكلام في ذلك ما فيـه كفايـة، ولأن خبرهم إذا صح يقتضي أن تبقي الفرائض شـيئا وهاهنا ما أبقت الفرائض شيئا بل قد استوفى النص جميع المال.

[٣١٣ / ٤] **مسـألة** : وممّا انفردت به الامامية أنهم يذهبون فيمن يترك ابنتيه وأحد [٨٦ / أ] أبويه، وابن ابن، أنّ للبنتين الثلثين، ولأحد الأبوين السدس، وما يبقى فهو ردّ على البنتين وأحد الأبوين، وليس لابن الابن شيء .

وخالف سائر الفقهاء في ذلك، وذهبوا إلى أنّ السدس الباقي من هذه الفريضة لابن الابن [٢] .

والـذي يـدلّ على صحـة ما ذهبنـا إليه بعـد إجماع الطائفـة المـتردد ، أن أحد الأبويـن أقـرب إلى الميت من ابن ابنه، والقربى مراعاة في الميراث ، فكيف يجوز أن يرث البعيد مع القريب ؟

ولأنّ مخالفينا يعولون في ذلك على الخبر الذي يروونه عن النبي عليه السلام: «ما أبقت الفرائض فلأولى عَصَبَة ذكر» [٣]، وقد أسـلفنا من الكلام في إبطال هذا الخبر ما فيه كفاية[٤] .

ثـم لو كان صحيحا لـكان الأب بأن يكون هو الأولى بالميراث من ابن الابن، فلو راعينا التعصيب الذي يراعونه؛ لكان الأب أحقّ من ابن الابن به.

---

(١) تقدم في المسألة ٣١٠ فلاحظ .

(٢) قال البيهقي في السنن الكبرى ٦ / ٢٣٨ : (وان ترك أباه وترك ابناً ، فللأب السدس ، وما بقي فللابن ، وان ترك ابن ابن ولم يترك ابناً ، فابن الابن بمنزلة الابن).

(٣) تقدمـت الاشـارة الى هـذا الحديـث وما وقـع في من الاختـلاف في ألفاظه قبـل قليل عند الكلام عن العصبة ولا حاجة لتكراره فلاحظ .

(٤) قد أسلف المصنف الحديث عنه وابطاله عند الكلام عن العصبة فلاحظ .

[٣١٤ / ٥] **مسألة** : وممّا انفردت بـه الامامية القول بأنه لا يحجب الأم عن الثلـث إلى السـدس الأخوة من الأم خاصـة، وإنما يحجبها عنـه الأخوة من الأب والأم أو من الأب.

وخالـف باقي الفقهاء في ذلك، وذهبـوا إلى أن الأخوة من الأم يحجبون ، كما تحجب الأخوة من الأب والأم [١] .

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه الإجماع الذي قد تكرر.

فـإذا احتج علينا بظاهر قوله تعالى: ﴿ فَإِن كَانَ لَهُ إِخْوَةٌ فَلِأُمِّهِ السُّـدُسُ ﴾ [٢] وأن الاسم يتناول الأخوة من الأم خاصة ، كما يتناول الأخوة من الأب والأم.

قلنـا : هذا العمـوم نرجع عن ظاهره بالإجماع ، فإنه لا خلاف بين الطائفة في هذا.

وقول من يقول من أصحابنا : كيف يجوز أن يحجبها الأخوة من الأم وهم في كفالتهـا ومؤنتها ليس بعلّة في سـقوط الحُجب، وإنّما اتبعـوا في ذلك لفظ الرواية، فإنهـم يـروون عـن أئمتهـم عليهم السـلام أنهـم لا يحجبونهـا ؛ لأنّهـم في نفقتها ومؤونتها [٣] .

[٣١٥ / ٦] **مسـألة:** ومـمّـا انفـردت به الامامية القول بأنـه لا يرث مع الولد ذكراً كان أو أنثى أحدٌ ، إلّا الوالدان والزوج والزوجة.

وخالـف باقـي الفقهـاء في ذلـك ، وجعلـوا للإخـوة والأخـوات والعمومة وأولادهم نصيباً مع البنات [٤] .

---

(١) المجموع ١٦ / ٥٥ ، والكافي لابن عبد البر : ٥٦٨ .

(٢) سورة النساء ٤ : ١١ .

(٣) انظر لما رواه الشيخ الكليني في الكافي ٧ / ١٠٤ حديث ٦ .

(٤) شرح معاني الآثار ٤ / ٣٩٠ - ٣٩١ .

والـذي يدلّ على صحة ما ذهبنا إليه بعد الإجمـاع المتردد، أنه لو جاز أن يرث أحد ممن ذكرناه مع البنات لجاز أن يرث مع البنين، لأن اسم الولد يتناول الجميع، ولأنّ قربـى البنـت كقربـى الابن. وما يعوّلـون عليه من خـبر في العَصَبَة قد تقدم الكلام عليه وبيان ما فيه[١] .

[٧/٣١٦] مسـألة : وممّـا انفردت به الامامية أنّ الولد الذكر الأكبر يُفضّل دون سائر الورثة بسيف أبيه ، وخاتمه ، ومصحفه.

وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك.

والذي يقوى في نفسي أن التفضيل للأكبر من الذكور بما ذُكر إنّما هو بأن يخصّ بتسليمه إليه ، وتحصيله في يديه دون باقي الورثة ، وإن احتسب بقيمته عليه، وهذا على كلّ حال انفراد من الفقهاء ؛ لأنهم لا يوجبون ذلك ولا يستحبونه، وإن كانت القيمة محسوبة عليه.

وإنما قوينا ما بيناه وإن لم يصرح به أصحابنا، لأنّ الله تعالى يقول: ﴿يُوصِيكُمُ اللهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الْأُنْثَيَيْنِ﴾[٢] ، وهذا الظاهر يقتضي مشاركة الأنثى للذكر في جميع ما يخلفه الميت من سـيف ومصحف وغيرهما، وكذلك ظاهر آيات ميراث الأبوين والزوجين ، يقتضي أن لهم السـهام المذكورة من جميع تركة الميت ، [٨٦/ ب] فـإذا خصصنا الذكر الأكبر بشيء من ذلك من غير احتسـاب بقيمته عليه تركنا هذه الظواهر.

وأصحابنـا لم يجمعـوا عـلى أن الذكـر الأكـبر مفضّـل بهـذه الأشياء من غير احتسـاب بالقيمـة، وإنّـما عولوا عـلى أخبار رووهـا تتضمن تخصيـص الأكبر بما

(١) تقدم قبل قليل فلاحظ .

(٢) سورة النساء ٤ : ١١ .

ذكرنـاه من غير تصريح باحتسـاب عليـه أو نفيه[1] ، وإذا خصصنـاه بذلك اتباعاً لهـذه الأخبار واحتسـبنا بالقيمـة عليه فقد سـلمت ظواهر الكتاب مـع العمل بما أجمعت عليه الطائفة من التخصيص له بهذه الأشياء[2] ، فذلك أولى.

ووجه تخصيصه بذلك مع الاحتساب بقيمته عليه أنه القائم مقام أبيه والساد مسده فهو أحق بهذه الأمور من النسوان والأصاغر للرتبة والجاه.

[٣١٧/ ٨] مسألة : وممّا انفردت به الامامية أن ولد الصلب يحجب من كان أهبط منه، ولا فرق في ذلك بين كونه ذكراً أو أنثى.

وخالـف باقـي الفقهاء في ذلـك، وذهبـوا إلى أنّ لولد الولد نصيبـاً مع بنات الصلب [3] .

والـذي يـدل على صحة مـا ذهبنا إليـه بعد إجمـاع الطائفة أن الذكـر من ولد الصلب إنما يحجب من هو أسـفل منه، لأنه ولد صلب ولقرابته القريبة من الميت، وهذا ثابت في الذكر والأنثى، فلو جاز أن يرث ولد الولد مع ولد الصلب إذا كان

---

(١) في النسخة ض و م (بقيمته).

قـال الشـيخ المفيد في المسـائل الصاغانيـة : ١٠٤ ما لفظـه : (الذي تذهب إليه الشـيعة في هذه المسـألة : أن للولد الذكر الأكبر من جملة ثياب الرجل ما مات وكانت عليه ، أو معدة للباسـه، دون جميع ثياب بدنه ، و من جملة سـلاحه سـيفه ، ومصحفه الذي كان يقرأ فيه ، وخاتمه . خصه الله بذلك على لسان نبيه صلى الله عليه وآله وفي سنته ، وليس يمتنع تخصيص القرآن بالسنة الثابتة. ولو منع القوم أن يكون ما عددناه من تركة الميت ؛ لاستحقاق الولد له بالسنة ، خارجاً عن الميراث ، لم يكن للخصم حجة فيما تعلق به من العموم . وإنما جعل الله سـبحانه ما سـميناه للولـد الأكبر ، لأنه ألزمه قضـاء الصوم عن أبيـه ، إذا مات وعليه صوم قد فرط فيه ، وقضاء ما فرط فيه من الصلاة أيضا . والعقل يجوز ما ذكره القوم ، ولا يمنع منه ، وقد جاء به الشرع على ما بيناه) .

(٢) انظر ما حكاه الشهيد الاول في الدروس الشرعية ٢ / ٣٦٢ .

(٣) المجموع ١٦ / ٧٩ .

أنثى جاز مثل ذلك في الذكر.

[٣١٨ / ٩] مسألة: وممّا انفردت به الامامية أن الزوج يرث المال كلّه إذا لم يكن وارث سواه، فالنصف بالتسمية والنصف الآخر بالردّ، وهو أحقّ بذلك من بيت المال.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، وذهبوا كلّهم إلى أن النصف له، والنصف الآخر لبيت المال [١].

والحجّة لنا في ذلك: إجماع الطائفة عليه.

فإذا قيل: كيف يردّ على من لا قرابة له ولا نسب وإنما يرث بسبب؟ وإنما يردّ على ذوي الأرحام، ولو جاز أن يردّ على الزوج لجاز أن يرّد على الزوجة حتى تورث جميع المال إذا لم يكن وارث سواها.

قلنا: الشرع ليس يؤخذ قياساً، وإنّما يتبع فيه الأدلة الشرعية، وليس يمتنع أن يردّ على من لم يكن ذا رحم وقرابة إذا قام الدليل على ذلك.

وأما الزوجة فقد وردت رواية شاذة بأنها ترث المال كلّه إذا انفردت كالزوج [٢]، ولكن لا معول على هذه الرواية، ولا تعمل الطائفة بها، وليس يمتنع أن يكون للزوج مزية في هذا الحكم على الزوجة، كما كانت له مزية عليها في تضاعف حقه على حقها.

---

(١) قال ابن عبد البر في الكافي : ٥٦٥ : (للزوج النصف إذا لم يكن لزوجته الميتة ولد ذكر كان أو أنثى منه أومن غيره، أو من ولد ابن وإن سفل، فإن كان ذلك انتقل نصفه إلى الربع، ولا يزاد على النصف شيئا أبدا، ولا ينقص من الربع شيئاً أبدا، إلّا ما نقصه العول. وللزوجة الربع إن لم يكن لزوجها الميت ولد ذكر أو أنثى منها أو من غيرها، أو ولد ابن وإن سفل، فإن كان ذلك فلها الثُمن ولا تزاد على الربع شيئا أبدا، ولا تنقص من الثُمن إلّا ما نقصها العول).

(٢) انظر من لا يحضره الفقيه ٤ / ٢٦٣ حديث ٥٦١٣، والتهذيب ٩ / ٢٩٥ حديث ١٦.

[٣١٩ / ١٠] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية أنّ الزوجة لا تورث من رباع المتوفى شيئاً بل تعطى بقيمته حقها من البناء والآلات دون قيمة العراص.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، ولم يفرقوا بين الرباع وغيرها في تعلّق حق الزوجات [١].

والذي يقوى في نفسي أن هذه المسألة جارية مجرى المسألة المتقدمة في تخصيص الأكبر من الذكور بالمصحف والسيف وأن الرباع وإن لم تسلم إلى الزوجات فقيمتها محسوبة لها.

والطريقة في نصرة ما قربناه[٢]، هي الطريقة في نصرة [٨٧ / أ] المسألة الأولى وقد تقدم بيان ذلك.

ويمكن أن يكون الوجه في صدّ الزوجة عن الرباع ، أنها ربما تزوجت وأسكنت هذه الرباع من كان ينافس المتوفى، أو يغبطه ، أو يحسده فيثقل ذلك على أهله وعشيرته ، فعدل بها عن ذلك على أجمل الوجوه.

[٣٢٠ / ١١] **مسألة** : ومما انفردت به الامامية، أنه لا يرث مع الأخت للأب والأم أحد من الأخوة ولا الأخوات للأب خاصة، كما لا يرثون مع الأخ للأب والأم.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، فورثوا الأخت من الأب مع الأخت من الأب والأم [٣].

دليلنا على صحة ما ذهبنا إليه إجماع الطائفة، وأيضاً ما منع من ميراث ولد الأب خاصة مع الذكور من ولد الأب والأم يمنع من ميراثه مع الإناث، لأنّ اسم

---

(١) المجموع ١٦ / ٧٠ .

(٢) في النسخة ض (قويناه) .

(٣) الكافي لابن عبد البر : ٥٧٠ .

الولد شامل لهم وتأكد القرابة ثابت في الجميع، ولا وجه للتفرقة بينهم.

[٣٢١ / ١٢] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأنّ بني الأخوة يقومون عند فقد آبائهم مقامهم عند مقاسمة الجدّ ومشاركته.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك(١).

وحجتنا على ذلك إجماع الطائفة. ولا اعتراض لهم علينا بأن الجد أقرب إلى الميت من ابن أخيه ؛ لأنهم لا يراعون في الميراث القربى، ولأن ابن الأخ قد ورث من سمى الله تعالى له سهماً في النص، وليس كذلك الجدّ ، فهو أقوى سبباً منه، والعول على إجماع الطائفة ، ولا علة للأحكام الشرعية نعرفها أكثر من المصلحة الدينية على سبيل الجملة من غير معرفة تفصيل ذلك.

[٣٢٢ / ١٣] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أنّ من لاعن زوجته وفرق الحاكم بينهما الفرقة المؤبدة ، إن عاد بعد ذلك وأقر بالولد ، وأكذب نفسه ، لا يورث من الولد، بل يورث الولد منه، ولا يورث هذا الراجع.

وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك(٢). وقد بينا الكلام في هذه المسألة في باب اللعان من هذا الكتاب(٣) فلا معنى لإعادته.

[٣٢٣ / ١٤] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية عن أقوال باقي الفقهاء في هذه الأزمان القريبة وإن كان لها موافق متقدم الزمان القول بأنّ المسلم يرث الكافر، وإن لم يرث الكافر المسلم.

وقد روى الفقهاء في كتبهم موافقة الامامية على هذا المذهب(٤) عن سيدنا

---

(١) الكافي لابن عبد البر : ٥٦٤ .

(٢) الام ٥ / ١١٥ - ١١٧، والمغني ٧ / ١٢٧ .

(٣) تقدمت الاشارة اليه في المسألة ١٨٧ فلاحظ .

(٤) قال ابن قدامة في المغني ٧ / ١٦٦ : (وروي عن عمر ومعاذ ومعاوية أنهم ورّثوا المسلم

زين العابدين علي بن الحسين، ومحمد بن الحنفية عليهما السلام، وعن مسروق وعبد الله بن معقل المزني[١] وسعيد بن المسيب، ويحيى بن يعمر[٢] ومعاذ بن جبل ومعاوية بن أبي سفيان[٣].

وخالف باقي الفقهاء في ذلك، وذهبوا إلى أن كلّ واحد من المسلم والكافر

من الكافر، ولم يورّثوا الكافر من المسلم. وحكي ذلك عن محمد بن الحنيفية وعلي بن الحسين وسعيد بن المسيب ومسروق وعبد الله بن معقل والشعبي والنخعي ويحيى بن يعمر وإسحاق).

(١) عبد الله بن معقل بن مقرن، أبو الوليد ،المزني الكوفي، تابعي ثقة من خيار التابعين، روى عن أبيه وعلي عليه السلام وابن مسعود، وعنه أبو إسحاق السبيعي وزناد بن أبي مريم وأبو إسحاق الشيباني وغيرهم، مات سنة ٨٨ هجرية. أنظر : تهذيب التهذيب ٦ / ٣٦ برقم ٧٠، وسير أعلام النبلاء ٤ / ٢٠٦ .

(٢) يحيى بن يَعْمر العَدْواني الوَشْقيّ، أبو سليمان، وقيل : أبو سعيد البصري النحوي، وهو حليف بني ليث . ولد بالأهواز وسكن البصرة، وقيل : ولد بالبصرة ونشأ بخراسان. حدث عن جابر بن عبد الله الأنصاري وسليمان بن صُرد الخزاعي وأبي سعيد الخدري وابن عباس وغيرهم . حدث عنه : قتادة وسليمان التيميّ وعكرمة، وعطاء الخراساني وآخرون . وكان فقيهاً، لغوياً نحوياً، عالماً بالقرآن الكريم والحديث، أخذ ذلك عن أبي الأسود الدوَلي مات سنة ٨٩، وقيل : ١٢٩ هجرية . مشاهير علماء الامصار لابن حبان: ٢٠٣ برقم ٩٩٠، و التعديل والتجريح ٣/ ١٣٩٤ برقم ١٤٧٩، وسير اعلام النبلاء ٤/ ٤٤١ .

(٣) معاوية بن أبي سفيان صخر بن حرب بن أمية الأموي، أبو عبد الرحمن، أسلم يوم الفتح، وكان هو وأبوه من المؤلفة قلوبهم، ولم يزل والياً علي ما كان أخوه يتولاه بالشام خلافة عمر، فلما استخلف عثمان جمع له الشام جميعه، ولم يزل كذلك إلى أن قتل عثمان فانفرد بالشام، ولم يبايع علياً عليه السلام، فكانت واقعة صفين بينه وبين علي عليه السلام مشهورة، مات سنة ٦٠ هجرية . أنظر : أسد الغابة ٤ / ٣٨٥، والإصابة في تمييز الصحابة ٣ / ٤٣٣، وتاريخ بغداد ١ / ٢٠٧، وسير أعلام النبلاء ٣ / ١١٩ .

لا يرث صاحبه [(١)].

دليلنا: بعد إجماع الطائفة المتردد جميع ظواهر آيات المواريث، لأن قوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ اللهُ فِي أَوْلَادِكُمْ لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ ﴾ [(٢)] يعمّ الكافر والمسلم، وكذلك آية ميراث الأزواج والزوجات والكلالة [(٣)]. وظواهر هذه الآيات كلّها تقتضي أنّ الكافر كالمسلم في الميراث. فلما أجمعت الأمة على أنّ الكافر لا يرث المسلم، أخرجناه بهذا الدليل الموجب للعلم، وبقي ميراث المسلم للكافر تحت الظاهر، كميراث المسلم [٨٧ / ب] للمسلم.

ولا يجوز أن يرجع عن هذا الظاهر بأخبار الآحاد التي يروونها، لأنها توجب الظن ولا يخص بها ولا يرجع عما يوجب العلم من ظواهر الكتاب ولأن أكثرها مطعون على رواته مقدوح فيهم، ولأنها معارضة بأخبار كثيرة يرويها أيضا مخالفونا، وتوجد في كتبهم، ولأن أكثرها له تأويل يوافق مذهبنا.

وتفصيل هذه الجملة أن مخالفنا في هذه المسألة يعوّل على خبر يرويه الزهري،

---

(١) المجموع ١٦ / ٥٧.

وقال ابن قدامة في المغني ٧ / ١٦٦: (أجمع أهل العلم على أن الكافر لا يرث المسلم، وقال جمهور الصحابة والفقهاء لا يرث المسلم الكافر، يروى هذا عن أبي بكر وعمر وعثمان وعلي وأسامة بن زيد وجابر بن عبد الله رضي الله عنهم. وبه قال عمر وبن عثمان وعروة والزهري وعطاء وطاوس والحسن وعمر بن عبد العزيز وعمرو بن دينار والثوري وأبو حنيفة وأصحابه ومالك والشافعي وعامة الفقهاء وعليه العمل).

(٢) سورة النساء ٤ : ١١.

(٣) قوله تعالى في سورة النساء ٤ : ١٢ (وَلَكُمْ نِصْفُ مَا تَرَكَ أَزْوَاجُكُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّهُنَّ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَهُنَّ وَلَدٌ فَلَكُمُ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْنَ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِينَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَلَهُنَّ الرُّبُعُ مِمَّا تَرَكْتُمْ إِن لَّمْ يَكُن لَّكُمْ وَلَدٌ فَإِن كَانَ لَكُمْ وَلَدٌ فَلَهُنَّ الثُّمُنُ مِمَّا تَرَكْتُم مِّن بَعْدِ وَصِيَّةٍ تُوصُونَ بِهَا أَوْ دَيْنٍ وَإِن كَانَ رَجُلٌ يُورَثُ كَلَالَةً).

عن علي بن الحسين عليه السلام ، عن عمرو بن عثمان بن عفان [١] ، عن اسامة ابن زيد[٢] أن النبي صلّى الله عليه وآله قال : «لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم» [٣] .

---

(١) عمرو بن عثمان بن عفان القرشي ، روى عن أبيه وأسامة بن زيد ، روى الزهري عن علي ابن الحسين عنه . قال أبو زرعة : الرواة يقولون عمرو وكان مالك يقول عمر بن عثمان ، نا عبد الرحمن نا علي بن الحسين بن الجنيد قال : حدثت عن علي بن المديني عن يحيى بن سعيد القطان . قال : قلت لمالك : انما هو عمرو بن عثمان فأبى ان يرجع وقال : قد كان لعثمان ابن يقال له عمر هذه داره . الجرح والتعديل ٦ / ٢٤٨ برقم ١٣٦٨ ، والثقات ٥ / ١٦٨ ، وتاريخ مدينة دمشق ٤٦ / ٢٨٥ - ٢٩٧ .

(٢) أبو محمد ، أسامة بن زيد بن حارثة بن شرحبيل الكلبي، استعمله رسول الله صلى الله عليه وآله وسلم على جيش فيه أبو بكر وعمر ، وعمره ثماني عشرة سنة ، روى عن النبي صلى الله عليه وآله وسلم وعن أبيه ، وأم سلمة وعنه ابناه الحسن ومحمد وابن عباس وأبو هريرة وأبو عثمان النهدي وأبو وائل وغيرهم . مات سنة ٥٨ هجرية أنظر : الإصابة في تمييز الصحابة ١ / ٣١ برقم ٨٩ ، والطبقات الكبرى لابن سعد ٤ / ٦١ ، وتهذيب التهذيب ١ / ١٨٢ برقم ٣٩١ .

(٣) سنن أبي داود ٣ / ١٢٥ حديث ٢٩٠٩ ، وسنن الترمذي ٤/ ٣٦٩ حديث ٢١٠٧، وسنن ابن ماجة ٢ / ٩١١ حديث ٢٧٢٩ ، والسنن الكبرى للبيهقي ٦ / ٢١٧ ، وأحكام القرآن للجصاص ٣ / ٣٨، وتاريخ مدينة دمشق ٤٦ / ٢٨٦.

وروى النووي في المجموع ١٦ / ٥٧ عن اسامة بن زيد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: « لا يرث المسلم الكافر، ولا الكافر المسلم، ويرث الذمي من الذمي » .

وعن عمرو بن شعيب[١] ، عن أبيه[٢] ، عن جده [٣] قال : قال رسول الله صلّى الله عليه وآله أنه « لا يتوارث أهل ملتين »[٤] .

---

(١) أبو إبراهيم ، عمرو بن شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص القرشي السهمي، فقيه أهل الطائف ومحدثهم ، روى عن أبيه فأكثر ، وسعيد بن المسيب ، وعروة بن الزبير، وطاووس وجماعة ، وحدث عنه قتادة ، وعطاء ، والأوزاعي وآخرون . مات سنة ١١٨ هجرية. أنظر : تهذيب الكمال ٢٢/ ٦٤ برقم ٤٣٨٥ ، وسير أعلام النبلاء ٥ / ١٦٥ برقم ٦٨٧ ، وتهذيب التهذيب ٨ / ٤٣ برقم ٨٠ ، وتهذيب الأسماء واللغات ١ / ٢٧ برقم ١٨ .

(٢) هو شعيب بن محمد بن عبد الله بن عمرو بن العاص السهمي ، وقد ينسب إلى جده أيضا روى عن جده وابن عباس وابن عمر ، وعنه ابنه عمرو وثابت البناني وعثمان بن حكيم وغيرهم . قال ابن حجر : وذكر البخاري وأبو داود وغيرهما أنه سمع عن جده ، ولم يذكر أحد منهم أنه يروي عن أبيه محمد . التاريخ الكبير للبخاري ٤ / ٢١٨ ، وتهذيب التهذيب ٤ / ٣٥٦ و ٥ / ٣٣٧ .

(٣) هو عبد الله بن عمرو بن العاص بن وائل بن هاشم القرشي ، أبو محمد ، وقيل : أبو عبد الرحمن وقيل : أبو نصير . روى عن النبي صلى الله عليه وسلم ، وعن أبي بكر وعمر ، وعبد الرحمن ابن عوف وغيرهم . وعنه أنس بن مالك ، وسعيد بن المسيب ، وعبد الله بن الحارث بن نوفل وغيرهم . مات سنة ٦٥ هجرية . تهذيب التهذيب ٥ / ٣٣٧ ، والإصابة ٢ / ٣٤٣، ومرآة الجنان ١ / ١٤١ ، وشذرات الذهب ١/ ٧٣ .

(٤) سنن سعيد بن منصور ١ / ٦٥ حديث ١٣٧ ، ومسند احمد بن حنبل ٢ / ١٧٨ ، وسنن الدارمي ٢ / ٣٦٩، وسنن ابن ماجة ٢ / ٩١٢ حديث ٢٧٣١، والسنن الكبرى ٦ / ٢١٨.
وروى ابو داود في سننه ٢ / ٨ حديث ٢٩١١ بسنده ٢٩١١ عن عمرو بن شعيب ، عن أبيه، عن جده عبد الله بن عمرو ، قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يتوارث أهل ملتين شتى » .
وروى البيهقي في معرفة السنن والآثار ٥ / ٧١ حديث ٣٨٨٣ بسنده قال : (حدثنا هشيم ابن بشير عن الزهري عن عمرو بن عثمان عن أسامة بن زيد عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : (لا يتوارث أهل ملتين) . قال : فذكرت ذلك لسفيان بن عيينة فقال : لم يحفظ .قال علي : فنظرنا فإذا هشيم لم يسمع هذا الحديث من الزهري) .

وعن عامر الشعبي عن النبي عليه السلام نحوه [١].

وعن الزهري، عن سعيد بن المسيب قال: مضت السنة أن لا يرث المسلم الكافر [٢].

ولم يورث عمر بن الخطاب الأشعث بن قيس [٣] عن عمته اليهودية [٤].

وقال الزهري: كان المسلم لا يرث الكافر في عهد النبي عليه السلام، وعهد أبي بكر وعمر وعثمان، فلما ولي معاوية ورّث المسلم من الكافر، وأخذ بذلك

---

(١) روى الدارمي في سننه ٢ / ٣٦٩ عن أبو نعيم ثنا حسن عن عيسى الخياط عن الشعبي ان رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبا بكر وعمر قالوا: «لا يتوارث أهل دينين».

(٢) قال ابن كثير في البداية والنهاية ٨ / ١٤٨: (وقال أبو اليمان عن شعيب عن الزهري: مضت السنة أن لا يرث الكافر المسلم، ولا المسلم الكافر).

(٣) الأشعث بن قيس الكنديّ أبو محمّد، سكن الكوفة، ارتدّ بعد النبيّ صل الله عليه وآله في ردّة أهل ياسر، عدّه الشيخ الطوسي في رجاله من أصحاب الرسول صلى الله عليه وآله، ثمَّ عدّه من أصحاب عليّ عليه السلام قائلا: أشعث بن قيس الكنديّ، ثمَّ صار خارجيّا ملعونا. وإنّه ممّن كتم شهادته في قول رسول الله صلَّى الله عليه وآله في عليّ عليه السلام: «من كنت مولاه فعليّ مولاه» فدعا عليه بأن لا يموت حتّى يذهب الله بكريمتيه. وذكره العلامة الحلي في القسم الثاني من الخلاصة. وقال المفيد: إنّه أعان على قتل أمير المؤمنين عليه السلام. مات بعد مقتل عليّ عليه السلام، وقيل قبله، وقيل سنة ٤٢ هـ. روى له البخاريّ ومسلم وأبو داود والترمذي والنسائيّ وابن ماجة. الإرشاد للمفيد ١ / ١٨، ورجال الطوسي: ٤ و ٣٥، رجال العلّامة (الخلاصة): ٢٠٦.

(٤) روى البيهقي في السنن الكبرى ٦ / ٢١٩ بسنده عن سليمان بن يسار ان محمد بن الأشعث أخبره ان عمة له يهودية أو نصرانية توفيت وان محمد بن الأشعث ذكر ذلك لعمر بن الخطاب فقال له: من يرثها أهل دينها، ثم اتى عثمان بن عفان فسأله عن ذلك؟ فقال له عثمان بن عفان: أتراني نسيت ما قال لك عمر؟ ثم قال: يرثها أهل دينها).

وروى في نفس المصدر بسنده عن طارق بن شهاب قال: توفيت عمة للأشعث، وهي يهودية فاتى عمر فأبى ان يورثه، وقال: يرثها أهل دينها).

الخلفاء حتى قام عُمر بن عبد العزيز ، فراجع السنة الأولى [١].

وكل هذه الأخبار إذا سلمت من القدوح والجروح إنما توجب الظن دون العلم اليقين، ولا يجوز أن يرجع بها ولا بشيء منها عما يوجب العلم من ظواهر كتاب الله تعالى.

فأما خبر أسامة [٢] فمقدوح فيه، لأن أسامة تفرد به عن النبي عليه السلام، وتفرد به أيضا عنه عمرو بن عثمان. وتفرد به علي بن الحسين عليه السلام عن عمرو، وتفرد به الزهري عن علي بن الحسين عليه السلام ، وتفرّد الراوي بالحديث ممّا يوهنه ويضعفه لوجوه معروفة.

وقد روى هذا الحديث بعينه الزهري، وقال: عن عمرو بن عثمان ولم يذكر علي بن الحسين عليه السلام واختلاف الرواية أيضا فيه ممّا يضعفه.

وممّا يضعف هذا الخبر أن علي بن الحسين عليه السلام كان يورث المسلم من الكافر بلا خلاف ، فلو روى فيه سنة لما خالفها.

---

(١) قال ابن كثير في البداية والنهاية ٨ / ١٤٨ : (وقال أبو اليمان عن شعيب عن الزهري : مضت السنة أن لا يرث الكافر المسلم ، ولا المسلم الكافر ، وأول من ورّث المسلم من الكافر معاوية ، وقضى بذلك بنو أمية بعده ، حتى كان عمر بن عبد العزيز فراجع السنة).

(٢) تقدمت قبل قليل الاشارة اليه فلاحظ .

وروى أحمد بن حنبل، عن يعقوب[١] عن أبيه[٢] عن صالح[٣] عن الزهري[٤] أنّ علي بن الحسين عليهما السلام أخبره أنّ عثمان بن عفان وأسامة بن زيد قالا: لا يرث المسلم الكافر، من غير أن يسنداه إلى النبي عليه السلام، وهذا الاختلاف والاضطراب في رواية الخبر دالّان على ضعفه.

وأما حديث عمرو بن شعيب، فإن الحفاظ لا يثبتونه إلى النبي عليه السلام ويذكرون أنه من قول عمر بن الخطاب، وعمرو بن شعيب مضعف عند أصحاب الحديث.

وممّا يوهنه أيضاً تفرده به عن أبيه، وتفرد أبيه عن جده، وتفرد جده به عن النبي عليه السلام. وعمرو بن شعيب ما لقي عبد الله بن عمر الذي هو جدّه، وإنّما يرسل عنه.

---

(١) يعقوب بن إبراهيم بن سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف ويوسف القرشي المدني الزهري ساكن بغداد روى عن أبيه وغيره وروى عنه أحمد ويحيى بن معين وعلي بن المديني واسحق ومحمد بن يحيى الدهلي قال ابن سعد كان ثقة مأموناً ولم ينزل ببغداد ثم خرج إلى الحسن بن سهل بفم لصلح فلم يزل معه حتى توفي هناك في شوال سنة ثمان ومائتين. قاله العيني في عمدة القاري ٢ / ٦١ .

(٢) إبراهيم بن سعد بن إبراهيم بن عبد الرحمن بن عوف، أبو إسحاق الزهري القرشي وهو من جملة شيوخ الشافعي، كان على قضاء بغداد، ومات بها سنة ثلاث وثمانين ومائة .انظر المصدر السابق .

(٣) صالح بن كيسان أبو الحارث، ويقال: أبو محمد الغفاري، مات بعد الأربعين ومائة . وقال ابن حبان في مشاهير علماء الامصار : ٢١٦ برقم ١٠٦٨ : (صالح بن كيسان مولى بني غفار من فقهاء أهل المدينة من ذوي المروة والهيئة كان مؤدبا لعمر بن عبد العزيز ولم يصح عندي سماعه من ابن عمر ولا عن أحد من الصحابة، فلذلك أدخلته في هذه الطبقة).

(٤) محمد بن مسلم بن شهاب الزهري، تقدمت ترجمته فلاحظ .

وأما خبر الشعبي عن النبي صلّى الله عليه وآله فهو مرسل.

وقول سعيد بن المسيب: إنه سنة[1] لا حجّة فيه، لأنّ ذلك خبر عن اعتقاده ومذهبه.

ويجوز أن يريد به أنه من سنن عمر بن الخطاب لا النبي عليه السلام، وما يسنّه غير النبي عليه السلام ممن ذكرناه يجوز أن يكون خطأً، كما يجوز أن يكون صواباً.

وكان مذهب سعيد بن المسيب توريث المسلم من الكافر، فكيف يجوز أن يكون عنده في خلاف ذلك سنة ؟

على أن هذه الأخبار معارضة، مقابلة بما يرويه مخالفونا، وتوجد في كتبهم، مثل الخبر الذي يرويه [٨٨ / أ] عمرو بن أبي حكيم[2]، عن عبد الله بن بريدة[3] أنّ أخوين اختصما إلى يحيى بن يعمر، يهودي ومسلم، فورّث المسلم منهما. وقال حدثني أبو الأسود الدؤلي[4] أنّ رجلا حدّثه، أنّ معاذاً قال: سمعت رسول الله

---

(١) تقدمت الاشارة اليه قبل قليل فلاحظ .

(٢) عمرو بن أبي حكيم الواسطي أبو سعيد . ويقال : أبو سهل، ويعرف بابن الكردي، يقال له : مولى لآل الزبير . روى عنه الزبرقان بن عمرو بن أمية وعبد الله بن بريدة وعروة ابن الزبير وعكرمة وأبي مجاز ويحيى بن معمر والصحيح ان بينهما بريدة . روى عنه خالد الحذاء وداود بن أبي هند وشعبة وعدي بن الفضل وعبد الوارث بن سعيد . تهذيب التهذيب ٨/ ٢٠ برقم ٣٣ .

(٣) أبو سهل، عبد الله بن بريدة بن الحصيب الأسلمي، المروزي، قاضي مرو، روى عن أبيه وابن عباس وابن عمر وغيرهم، وروى عنه جمع منهم عطاء المكي وقتادة وكهمس، مات بقرية من قرى مرو سنة ١١٥ هجرية . مرآة الجنان ١ / ٢٥٠، وتهذيب التهذيب ٥/ ١٥٧، وشذرات الذهب ١ / ١٥١ .

(٤) أبو الأسود، ظالم بن عمرو الدؤلي البصري، ولد في أيام النبوة، وكان فقيهاً شاعراً قاضياً بالبصرة، وهو أول من وضع النحو بأمر علي عليه السلام، وكان من أصحاب

صلّى الله عليه وآله يقول: «الإسلام يزيد ولا ينقص» [١]، فورّث المسلم، ونظائر هذا الخبر موجودة كثيرة في رواياتهم، فأما روايات الشيعة في ذلك فممّا لا يحصى.

وأما الخبر المتضمن لنفي التوارث بين أهل ملتين، فنحن نقول بموجبه؛ لأنّ التوارث تفاعل، وهو مقتضٍ أن يكون كلّ واحد منهما يرث صاحبه، وإذا ذهبنا إلى أن المسلم يرث الكافر والكافر لا يرثه، فما أثبتناه بينهما توارثاً.

وربما عول بعض المخالفين لنا في هذه المسألة على أن المواريث ثبتت على النصرة والموالاة، بدلالة قوله تعالى: ﴿ وَالَّذِينَ آمَنُواْ وَلَمْ يُهَاجِرُواْ مَا لَكُم مِّن وَلاَيَتِهِم مِّن شَيْءٍ حَتَّى يُهَاجِرُواْ ﴾ [٢] فقطع بذلك الميراث بين المسلم المهاجر وبين المسلم الذي لا يهاجر، إلى أن نسخ ذلك بانقطاع الهجرة بعد الفتح، وكذلك يرث الذكور من العصبة دون الإناث لنفي العقل والنصرة عن النساء، وكذلك لا يرث القاتل ولا العبد لنفي النصرة.

وهذا ضعيف جداً؛ لأنّا أولاً لا نُسلّم أن المواريث تثبت على النصرة [٣] والمعونة، لأنّ النساء يرثن والأطفال ولا نصرة هاهنا، وعلّة ثبوت المواريث غير معلومة على التفصيل، وإن كنّا نعلم على سبيل الجملة أنّها للمصلحة.

وبعد فإن النصرة مبذولة من المسلم للكافر في الواجب وعلى الحق، كما أنها

علي والحسن والحسين وعلي بن الحسين عليهم السلام، روى عن علي عليه السلام وعمر ومعاذ وأبي ذر وابن مسعود وغيرهم، وعنه ابنه وعبد الله بن بريدة، مات سنة ٦٩ هـ. أنظر: رجال الطوسي: ٤٦، ٦٩، ٧٥، ٩٥، وتهذيب التهذيب ١٢ / ١٢، والعبر ١ / ٧٧، وسير أعلام النبلاء ٤ / ٨١.

(١) سنن ابي داود ٢ / ٨ حديث ٢٩١٢، والسنن الكبرى للبيهقي ٦ / ٢٥٥، القول المسدد في مسند احمد لابن حجر: ٩١.

(٢) سورة الانفال ٨ : ٧٢.

(٣) زاد في النسخة ض (والموالاة)

مبذولة للمسلم بهذا الشرط.

[٣٢٤ / ١٥] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أن المطلقة المبتوتة [١] في المرض ترث المطلِّق لها إذا مات في مرضه ذلك، ما بين طلاقها وبين سنة واحدة ، بشرط ألّا تتزوج، فإن تزوجت فلا ميراث لها.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، ولم يعتبروا فيه ما اعتبرناه ؛ لأنّ أبا حنيفة وأصحابه يذهبون إلى أنّه إذا طلق امرأته ثلاثاً في مرضه ، ثم مات من مرضه وهي في العدة ، فإنها ترثه، فإن مات بعد انقضاء العدة لم ترثه، فإن صحّ من مرضه ثم مات لم ترثه [٢] .

---

(١) المبتوتة : هي المطلقة طلاقاً بائناً . النهاية في غريب الحديث ١ / ٩٣ .

(٢) قال النووي في المجموع ١٦ / ٦٣ : (قال في القديم : ترثه ، وبه قال عمر وعثمان وعلي ، ومن الفقهاء شعبة ومالك والأوزاعي والليث وسفيان بن عيينة وسفيان الثوري وابن أبي ليلى وأبو حنيفة وأصحابه وأحمد ، ووجه هذا ما روى أن عمر قال : المبتوتة في حال المرض ترث من زوجها . ثم قال : وقال في الجديد : لا ترثه ، وبه قال عبد الرحمن بن عوف وابن الزبير وأبو ثور وهو الصحيح).

وقال ابن عبد البر في الاستذكار ٦ / ١١٤ - ١١٥ : (اختلاف أئمة الفتوى في الأمصار في هذا الباب فقال مالك من طلق في مرضه فمات ورثته امرأته في العدة وبعد العدة تزوجت أم لم تتزوج قال ولو تزوجت عشرة أزواج كلهم طلق في المرض ورثتهم كلهم قال مالك: ومن طلق امرأته وهو مريض قبل الدخول كان لها الميراث ونصف المهر ولا عدة عليها قال مالك ولو صح من مرضه [صحة] معروفة ثم مات بعد ذلك لم ترثه وهو قول الليث في كل ما ذكرناه عن مالك وذكر الليث أن بن شبرمة سأل ربيعة عن المريض يطلق امرأته فقال ترثه ولو تزوجت عشرة أزواج فأنكر ذلك بن شبرمة قال الليث القول قول ربيعة وقال أبو حنيفة وأصحابه إلا زفر إذا طلق امرأته في مرضه ثلاثا ثم مات من مرضه فهي في العدة فإنها ترثه وإن مات بعد انقضاء العدة لم ترثه وإن صح من مرضه ثم مات من مرض غيره لم ترثه ولو مات في العدة إلّا عند زفر خاصة، فإنه قال ترثه ما كانت في العدة، وقال الثوري والأوزاعي والحسن بن حيّ مثل قول زفر وقال بن أبي ليلى لها الميراث ما لم تتزوج

وقال الحسن، عن زفر: إن صحّ من مرضه، ثم مرض، ثم مات في مرضه وهي في العدة، ورثته أيضاً.

وقول الثوري والأوزاعي مثل قول زفر، وكذلك قول الحسن بن حيّ (١).

وقال مالك: إذا طلّق امرأته وهو مريض قبل الدخول بها، فانّ لها نصف المهر والميراث، ولا عدّة عليها، فإن تزوجت عشرة أزواج كلّهم طلّق في المرض فإنها ترث جميعهم إذا ماتوا قبل أن يصحوا من المرض (٢).

وذكر الليث أن ابن شبرمة سأل ربيعة عن المريض يطلّق امرأته، فقال: ترثه ولو تزوجت بعشرة أزواج (٣).

وقال مالك: فإن صحّ من مرضه صحة معروفة ثم مات بعد ذلك لم ترثه(٤).

وبه قال أحمد وإسحاق وأبو عبيد وقال الشافعي لا ترث المبتوتة وإن مات وهي في العدة وقال الشافعي في موضع آخر هذا قول يصح لمن قال به واختاره المزني وخرج أصحاب الشافعي مذهبه في هذه المسألة على قولين أحدهما أنها ترث . والثاني أنها لا ترث .ثم قال: فمن القائلين أنها ترثه ما دامت في العدة عمر بن الخطاب وعائشة وعثمان على اختلاف عنه. وبه قال شريح القاضي وإبراهيم النخعي وطاوس وعروة بن الزبير وبن سيرين والشعبي والحارث العكلي وأبو حنيفة وأصحابه والثوري والأوزاعي وبن أبي ذؤيب وهو قول بن شبرمة. ومن القائلين أنها ترث بعد العدة ما لم تنكح غيره عثمان على اختلاف عنه وعطاء بن أبي رباح والحسن وبن أبي ليلى وأحمد وإسحاق وعبيد الله بن الحسن وأيوب وأبو عبيد . ومن القائلين بأنها ترثه بعد انقضاء العدة وإن نكحت زوجا غيره وأزواجا ربيعة بن أبي عبد الرحمن ومالك والليث).

(١) المجموع ١٦/ ٦٣، والاستذكار ٦ / ١١٤ - ١١٥، والمغني ٧ / ٢١٨ - ٢١٩، وعمدة القاري ٢٠ / ٢٣٤.

(٢) المصادر السابقة .

(٣) **أقول** : عقّب ابن عبد البر في الاستذكار ٦ / ١١٤ بعد ما ذُكر بقوله : (فأنكر ذلك ابن شبرمة . قال الليث : القول قول ربيعة).

(٤) الاستذكار ٦ / ١١٤.

وهو قول الليث[١].

وقال الشافعي: لا ترث المبتوتة وإن مات وهي في العدة[٢].

وأجمعوا على أن المرأة لو ماتت لم يرثها، فبان بهذا الشرح أنّ الامامية منفردة بقولها.

والذي يدلّ على صحته الإجماع المتكرر الذي قد بيّنا أنّ فيه الحجّة، وأيضاً فإنّ الأغلب والأظهر أنّ الرجل إنّما يبت [٨٨ / ب] امرأته في مرضه هرباً من أن ترثه ، فإذا حكم لها بأنها ترثه مدة سنة ، كان ذلك كالصارف له عن هذا الفعل.

[١٦/٣٢٥] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية أنّ من أشكلت حاله من الخناثى في كونه ذكرا أو أنثى اعتبر حاله بخروج البول، فإن خرج من الفرج الذي يكون للرجال خاصة ورث ميراث الرجال، وإن كان خروجه ممّا يكون للنساء خاصة ورث ميراث النساء، وإن بال منهما معا نظر إلى الأغلب والأكثر منهما فعمل عليه وورث به، فإن تساوى ما يخرج من الموضعين ولم يختلف اعتبر بعدد الأضلاع، فإن اتفقت ورث ميراث الإناث، وإن اختلفت ورثت ميراث الرجال.

وخالف باقي الفقهاء في ذلك ، وقالوا فيه أقوالاً مختلفةً[٣] ، كلها تخالف قول الشيعة في ذلك، لأنّ أبا حنيفة وإن كان قد روي عنه اعتبار البول كما تعتبره الامامية، فإنه يذهب إلى أنه متى خرج البول من الفرجين جميعاً ورثه بأحسن

(١) الاستذكار ٦ / ١١٤.

(٢) الام ٥ / ٢٧١، ومختصر المزني : ١٩٤ - ١٩٥، والمغني ٧ / ٢١٨ - ٢١٩، وعمدة القاري ٢٠ / ٢٣٤،

وقال البيهقي في السنن الكبرى ٧ / ٣٦٢ : (قال الشافعي وقول كثير من أهل الفتيا أنها ترثه في العدة ، وقول بعض أصحابنا انّها ترثه وان مضت العدة ، وقال بعضهم وان نكحت زوجا غيره ، وقال غيره ترثه ما امتنعت من الأزواج ، وفى قول بعضهم لا ترث المبتوتة).

(٣) انظرها في مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٤٥٦ - ٤٥٩ .

أحوالـه، فـإن كان أحسـن أحوالـه أن يكون ذكراً أعطـاه ذلك، وإن كان أحسـن أحواله أن يكون أنثى أعطاه ذلك [١].

والشافعي يُعطي الخنثى ميراث امرأة، ويوقف بقية المال حتى يتضح أمره [٢].

فأقوال الجميع إذا تأملت، عُلِمَ أنها خارجة عن أقوال الامامية ومنفردة.

والـذي يدلّ على صحة ما ذهبنـا إليه الإجماع المتردد، وأيضاً فإن باقي الفقهاء عوّلـوا عند إشـكال الأمـر وتقابل الأمارات عـلى رأي وظن وحسـبان، وعوّلت الامامية فيما يحكم بـه في الخنثى على نصـوص [٣] وشرع محـدود، فقولها على كلّ حال أولى.

[٣٢٦ / ١٧] **مسألة** : وممّا انفردت به الامامية القول بأن المفقود يحبس ماله عن ورثته قدر ما يطلب في الأرض كلها أربع سنين، فإن لم يوجد بعد انقضاء هذه المدة قُسّم المال بين ورثته.

وخالـف باقي الفقهـاء في ذلك، وقالوا فيه أقـوالاً مختلفة، فذهب بعضهم في مـال المفقود أنه يوقف ماله سـبعين سـنة من يوم فقد، ثمّ يُقسّـم بـين الأحياء من ورثته [٤].

وقـال الآخـرون : يوقف تمام مائة وعشرين سـنة [٥]، وأقوالهم مختلفة في هذا

---

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٤٥٦، والمبسوط ٣٠ / ١٠٣ - ١٠٤.

(٢) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٤٥٩، والمغني ٧ / ١١٥.

(٣) انظر ما رواه الشيخ الصدوق في من لا يحضره الفقيه ٤ / ٢٣٧ (باب ميراث الخنثى).

(٤) المغني ٧ / ٢٠٧ .

(٥) الجامع لاحكام القران ٥ / ٦٦ .

قـال النـووي في المجمـوع ١٦ / ٦٨ : (وإذا فقـد رجـل وانقطع خبره لم يقسـم ماله حتى يعلم موته، أو يمضى عليه من الزمان من حين ولد زمان لا يعيش فيه مثله، فحينئذ يحكم الحاكـم بموته، ويقسـم ماله بين ورثته الاحياء يومئذ دون مـن مات من ورثته قبل ذلك .

الباب، تخالف كلها ما ذهبت إليه الامامية.

والـذي يدل على صحة ما ذهبنا إليه بعد الإجماع المتردد، أن من خالفنا يُعوّل فيـما ذهـب إليه عـلى القياس والظـن، وقد بينـا أن ذلك لا مدخل لـه في الأحكام الشرعية.

[٣٢٧ / ١٨] **مسـألة** : وممّـا يظن انفراد الامامية بـه ولها فيه موافق قولها بأن القاتل خطأ يرث المقتول لكنه لا يرث من الدية.

ووافق الامامية على هذا المذهب عثمان البتي، وذهب إلى أن قاتل الخطأ يرث، ولا يرث قاتل العمد [1].

وقال مالك : إذا مضى له من العمر ثمانون سنة قسم ماله . وقال عبد الملك بن الماجشون : إذا مضى له تسعون سـنة حكم الحاكم بموته . وقال أبو حنيفة : إذا مضى له مائة وعشرون سنة . وحكى بعضهم أن ذلك مذهب الشافعي).

وقال ابن نجيم في البحر الرائق ٥ / ٢٧٧ : (وقد وقع الاختلاف في هذه واختلف الترجيح فظاهـر الروايـة وهو المذهب أنه مقدر بموت الاقران في السـن لأن مـن النوادر أن يعيش الانسـان بعـد مـوت أقرانه فلا ينبغي الحكـم عليه، فإذا بقي منهم واحـد لا يحكم بموته . واختلفـوا في المراد بمـوت أقرانه فقيل من جميع البلاد، وقيل مـن بلده وهو الأصح، كذا في الذخـيرة . واختـار المؤلف التقدير بالتسـعين بتقديم التاء على السـين تبعاً لابن الفضل وهـو الأرفـق كـما في الهدايـة، وفي الذخيرة وعليه الفتـوى، وعن أبي يوسـف تقديره بمائة سـنة واختاره أبو بكر بن حامد، وفي رواية الحسـن عن الإمام بمائة وعشرين سنة واختاره القدوري، واختار المتأخرون سـتين سـنة، واختار المحقق ابن الهمام سـبعين سنة، واختار شـمس الأئمة أن لا يقدر بشيء لأنه أليق بطريق الفقه لأن نصب المقادير بالرأي لا تكون، وفي الهدايـة أنـه الأقيـس، وفوضـه بعضهـم إلى القاضي فـأي وقـت رأى المصلحة حكم بموته).

(١) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٤٤٢، والمبسوط ٣٠ / ٤٦ - ٤٧، والجامع لاحكام القران ١ / ٤٥٦ و ٥ / ٥٩، وبداية المجتهد ٢ / ٣٨٩، والمجموع ١٦ / ٦١.

وقـال ابـن قدامة في المغنـي ٧ / ٢٠٥ - ٢٠٨ : (في ميراث المفقـود وهو نوعان [أحدهما]

الغالب من حاله الهلاك وهو من يفقد في مهلكة كالذي يفقد بين الصفين وقد هلك جماعة أو في مركب انكسر فغرق بعض أهله أو في مفازة يهلك فيها الناس أو يفقد من بين أهله أو يخرج لصلاة العشاء أو غيرها من الصلوات أو لحاجة قريبة فلا يرجع ولا يعلم خبره فهذا ينتظر به أربع سنين فإن لم يظهر له خبر قسم ماله واعتدت امرأته عدة الوفاة وحلت للأزواج نص عليه الإمام أحمد وهذا اختيار أبي بكر ، وذكر القاضي انه لا يقسم ماله حتى تمضي عدة الوفاة بعد الأربع سنين لأنه الوقت الذي يباح لامرأة التزويج فيه والأول أصح لأن العدة إنما تكون بعد الوفاة فإذا حكم بوفاته فلا وجه للوقوف عن قسم ماله ، وان مات للمفقود من يرثه قبل الحكم بوفاته وقف للمفقود نصيبه من ميراثه وما يشك في مستحقه وقسم باقيه ، فإن بان حيا أخذه ورد الفضل إلى أهله ، وان علم أنه مات بعد موت موروثه دفع نصيبه مع ماله إلى ورثته ، وان علم أنه كان ميتا حين موت موروثه رد الموقوف إلى ورثة الأول ، وان مضت المدة ولم يعلم خبره رد أيضا إلى ورثة الأول لأنه مشكوك في حياته حين موت موروثه فلا نورثه مع الشك كالجنين الذي يسقط ميتا ، وكذلك إن علمنا أنه مات ولم يدر متى مات . ولم يفرق سائر أهل العلم بين هذه الصورة وبين سائر صور الفقدان فيما علمنا إلّا أن مالكا والشافعي رضي الله عنهما في القديم وافقا في الزوجة انها تتزوج خاصة والأظهر من مذهبه مثل قول الباقين ، فأما ماله فاتفقوا على أنه لا يقسم حتى تمضي مدة لا يعيش في مثلها على ما سنذكره في الصورة الأخرى إن شاء الله تعالى ، لأنه مفقود لا يتحقق موته فأشبه التاجر والسائح ولنا اتفاق الصحابة رضي الله عنهم على تزويج امرأته على ما ذكرناه في العدد ، وإذا ثبت ذلك في النكاح مع الاحتياط للابضاع ففي المال أولى . ولان الظاهر هلاكه فأشبه ما لو مضت مدة لا يعيش في مثلها [النوع الثاني] من ليس الغالب هلاكه كالمسافر لتجارة أو طلب علم أو سياحة ونحو ذلك ولم يعلم خبره ففيه روايتان (إحداهما) لا يقسم ماله ولا تتزوج امرأته حتى يتيقن موته أو يمضي عليه مدة لا يعيش في مثلها وذلك مردود إلى اجتهاد الحاكم ، وهذا قول الشافعي رضي الله عنه ومحمد بن الحسن وهو المشهور عن مالك وأبي حنيفة وأبي يوسف لأن الأصل حياته والتقدير لا يصار إليه الا بتوقيف ولا توقيف ههنا فوجب التوقف عنه (والرواية الثانية) انه ينتظر به تمام تسعين سنة مع سنه يوم فقد وهذا قول عبد الملك بن الماجشون لأن الغالب انه لا يعيش أكثر من هذا ، وقال عبد الله بن عبد الحكم ينتظر به إلى تمام سبعين سنة مع سنه يوم فقد ولعله يحتج بقول النبي صلى الله عليه وسلم (أعمار أمتي ما بين السبعين والستين) أو كما قال ، ولان الغالب انه لا يعيش أكثر من هذا فأشبه التسعين وقال الحسن بن زياد ينتظر به تمام مائة وعشرين سنة . قال ولو فقد وهو ابن ستين

وقال أبو حنيفة وأصحابه : لا يرث قاتل عمد ولا خطأ إلّا أن يكون صبياً أو مجنوناً ، فلا يحرم الميراث [١] .

وقال ابن وهب عن مالك : لا يرث القاتل من دية من قتل، شيئاً ولا من ماله، فإن قتله خطأ لم يرث من ديته ، ويرث من سائر ماله[٢] . وهو قول الأوزاعي[٣] وهذا كما تراه موافقة للإمامية.

وقال ابن شبرمة : لا يرث قاتل الخطأ [٤] .

وقال الثوري: لا يرث القاتل من مال المقتول ولا من ديته [٥] .

وحكى المزني عن الشافعي أنه قال: إذا قتل الباغي [٨٩ / أ] العادل ، أو

سنة وله مال لم يقسم ماله حتى يمضي عليه ستون سنة أخرى فيكون له مع سنه يوم فقد مائة وعشرون سنة فيقسم ماله حينئذ بين ورثته ان كانوا أحياء ، وان مات بعض ورثته قبل مضي مائة وعشرين وخلف ورثة لم يكن لهم شيء من مال المفقود وكان ماله للاحياء من ورثته ويوقف للمفقود حصته من مال موروثه الذي مات في مدة الانتظار ، فإن مضت المدة ولم يعلم خبر المفقود رد الموقوف إلى ورثة موروث المفقود ولم يكن لورثة المفقود ، قال اللؤلؤي : وهذا قول أبي يوسف ، وحكى الخبري عن اللؤلؤي أنه قال : ان الموقوف للمفقود ، وان لم يعلم خبره يكون لورثته . قال وهو الصحيح عندي ، والذي ذكرناه هو الذي حكاه ابن اللبان عن اللؤلؤي فقال لو ماتت امرأة المفقود قبل تمام مائة وعشرين سنة بيوم أو بعد فقده بيوم وتمت مائة وعشرون سنة لم تورث منه شيئا ولم نورثه منها لأننا لا نعلم أيهما مات أولا وهذا قياس قول من قال في الغرقى انه لا يورث أحدهم من صاحبه ويرث كل واحد الاحياء من ورثته ، قال القاضي هذا قياس قول احمد) .

(١) المصادر السابقة .

(٢) نفس المصادر .

(٣) نفس المصادر .

(٤) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٤٤٢ ، وشرح معاني الاثار ٣ / ١٤٨ ، والمبسوط ٣٠ / ٤٦ ، والجامع لاحكام القران ١ / ٤٥٦ و ٥ / ٥٩ .

(٥) مختصر اختلاف العلماء ٤ / ٤٤٢ .

العادل الباغي لا يتوارثان ، لأنهما قاتلان [١] .

والـذي يدل على صحة مـا ذهبنا إليه الإجماع المتردد. ويدل أيضا عليه ظواهر آيات المواريث كلها مثل قوله تعالى: ﴿ يُوصِيكُمُ اللهُ فِي أَوْلاَدِكُمْ ﴾ [٢] .

فـإذا عورضنـا بقاتـل العمد ، فهو مخرج بدليـل قاطع ، لم يثبـت مثله في قاتل خطأ.

ويمكن أن يقوي ذلك أيضاً بأن قاتل الخطأ معذور غير مذموم ولا مستحق للعقاب، فلا يجب أن يُحرم الميراث الذي يحرمه العامد على سبيل العقوبة.

فـإن احتج المخالف بقوله تعالى: ﴿وَمَن قَتَـلَ مُؤْمِنًا خَطَئًا فَتَحْرِيرُ رَقَبَةٍ مُّؤْمِنَةٍ وَدِيَةٌ مُّسَلَّمَةٌ إِلَىٰ أَهْلِهِ ﴾[٣] فلو كان القاتل وارثاً لما وجب عليه تسليم الدية.

فالجواب عن ذلك : إنّ وجوب تسـليم الدية على القاتل إلى أهله لا يدل على أنـه لا يـرث مـا دون هذه الدية مـن تركته، لأنـه لا تنافي بين الميراث وبين تسـليم الدية، وأكثر ما في ذلك أن لا يرث من الدية التي يجب عليه تسـليمها شـيئاً ، وإلى هذا نذهب.

[٣٢٨ / ١٩] **مسـألة** : وممّـا انفـردت به الامامية القـول أن من مات وخلف مـالاً ، وأبـاً مملـوكاً، وأُمّا مملوكة ، فإن الواجب أن يشـتري أبـوه أوأمه من تركته، ويعتق عليه ، ويورث باقي التركة.

وباقي الفقهاء يخالفون في ذلك [٤] .

---

(١) المصدر السابق .

(٢) سورة النساء ٤ : ١١.

(٣) سورة النساء ٤ : ٩٢.

(٤) المغني ٧ / ١٣٠، والشرح الكبير ٧ / ٢٢٢.

وقد روي عن ابن مسعود في أنّ الرجل إذا مات وترك أباً مملوكاً، أنه يشتري من تركته ويعتق [١] .

والذي يدلّ على صحة ما ذهبت إليه الامامية الإجماع المتردد، ولأنّ قولها مفضٍ إلى قربة وعبادة ، وهو العتق ، فهو أولى.

---

(١) قال ابن قدامة في المغني ٧ / ١٣٠ : (لا نعلم خلافاً في أن العبد لا يرث إلّا ما روي عن ابن مسعود في رجل مات وترك أباً مملوكاً ، يشترى من ماله ، ثم يُعتق فيرث ، وقاله الحسن، وحكي عن طاوس أنّ العبد يرث ، ويكون ما ورثه لسيده ككسبه ، وكما لو وصى له، ولأنه تصح الوصية له ، فيرث كالحمل) .

مسائل الوصايا

[٣٢٩ / ١] **مسألة** : ومما ظن انفراد الامامية به، ما ذهبوا إليه من أنّ الوصية للوارث جائزة ، وليس للوارث ردّها.

وقد وافقهم في هذا المذهب بعض الفقهاء، وإن كان الجمهور والغالب على خلافه (١) .

والذي يدلّ على صحة ما ذهبنا إليه في ذلك بعد الإجماع المتردد، قوله تعالى: ﴿كُتِبَ عَلَيْكُمْ إِذَا حَضَرَ أَحَدَكُمُ الْمَوْتُ إِن تَرَكَ خَيْرًا الْوَصِيَّةُ لِلْوَالِدَيْنِ وَالأَقْرَبِينَ﴾(٢) وهذا نص في موضع الخلاف.

وأيضا قوله تعالى: ﴿ مِن بَعْدِ وَصِيَّةٍ يُوصِي بِهَا أَوْ دَيْنٍ ﴾ (٣) وهذا عام في الأقارب والأجانب ، فمن خصّ به الأجانب دون الأقارب فقد عدل عن الظاهر بغير دليل.

وأيضاً فإنّ هذا إحسان إلى أقاربه ، وقد ندب الله سبحانه إلى كلّ إحسان عقلاً وسمعاً ولم يخص بعيداً من قريب بذلك، ولا فرق بين أن يعطيهم في حياته من ماله وفي مرضه ، وبين أن يوصي بذلك ؛ لأنه إحسان إليهم ، وفعل مندوب إليه.

فإن قالوا: فإن الآية منسوخة بآية المواريث وبما يروي عن النبي عليه السلام

---

(١) الام ٤ / ١٠٤، وتحفة الفقهاء ٣ / ٢٠٧، والبحر الزخار ٦ / ٣٠٨ .

قال الطحاوي كما ورد في مختصر اختلاف العلماء ٥ / ٣١ : (قال أصحابنا ومالك والشافعي : إذا أوصى لبعض ورثته فاجازته بقيتهم جازت وصيته . وقال المزني لا تجوز، لانه انما منع الوارث من الوصية لئلا يأخذ مال الميت من وجهين مختلفين، فلم يجز ان يجتمعا في حال واحدة) .

(٢) سورة البقرة ٢ : ١٨٠.

(٣) سورة النساء ٤ : ١١.

من طرق مختلفة من أنه «لا وصية لوارث»[١] .

فالجواب عن ذلك أن النسخ بين الخبرين إنما يكون إذا تنافى العمل بموجبهما ولا تنافي بين آية المواريث وآية الوصية والعمل بمقتضاهما جميعا جائز سائغ، فكيف يجوز أن يدعي في آية المواريث أنها ناسخة لآية الوصية مع فقد التنافي .

فأما الأخبار المروية في هذا الباب فلا اعتبار بها ؛ لأنها إذا سلمت من كل قدح وجرح وتضعيف كانت تقتضي الظن ولا تنتهي إلى العلم اليقين، ولا يجوز أن ينسخ بما يقتضي الظن كتاب الله الى الذي يوجب العلم ، وإذا كنا لا نخصص كتاب الله تعالى بأخبار الآحاد فأولى أن لا ننسخه بها، وقد بينا ذلك في كتابنا في أصول الفقه وبسطناه [٢] .

ومعوّل [٨٩ / ب] القوم على خبر يرويه شهر بن حوشب[٣] عن عبد

---

(١) الام ٤ / ١٠٤ و ١١٨، وتحفة الفقهاء ٣ / ٢٠٧،

(٢) الذريعة الى اصول الشريعة ١ / ٤٦١ .

(٣) شهر بن حوشب الأشعري ، أبو سعيد ، ويقال : أبو عبد الله ، ويقال : أبو عبد الرحمن، ويقال : أبو الجعد الشامي الحمصي ، ويقال : الدمشقي ، مولى أسماء بنت يزيد بن السكن الأنصارية .سكن البصرة ، يروي عن أم سلمة ، وابن عمر ، وأبي هريرة ، وروى عنه قتادة وشمر بن عطيّة . قال أبو حاتم : لا يحتج به ، وقال النّسائي وابن عديّ : ليس بالقويّ ، وقد أطال الذّهبي ترجمته والأقوال فيه . مات سنة ١٠٠ هجرية وقيل غير ذلك . ميزان الاعتدال ٢ / ٢٨٣ ، والمجروحين ١ / ٣٦١ ، والضّعفاء والمتروكين ٢/ ٤٣، وتهذيب الكمال ١٢ / ٥٧٨ - ٥٨٨ برقم ٢٧٨١.

الرحمن بن عثمان[١] عن عمرو بن خارجة[٢] عن النبي صلى الله عليه وآله أنه قال:

---

(١) **أقول** : كذا ذكره الجصاص في أحكام القران ١ / ٢٠٢، ورواه سعيد بن منصور في سننه ١ / ١٢٦ حديث ٤٢٨ بسنده عن شهر بن حوشب ، من دون واسطة عبد الرحمن ، حيث قال : (عن شهر بن حوشب عن عمرو بن خارجة الأشعري قال: شهدت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجته فقال : إني لبين جران ناقة رسول الله صلى الله عليه وسلم وهي تقصع بجرتها ولعابها يسيل بين كتفي قال: فسمعته يقول : « إن الله قد أعطى كلّ ذي حق حقه ، ولا تجوز وصية لوارث ، ألا وإن الولد للفراش وللعاهر الحجر، ألا من أدعى إلى غير أبيه أو انتمى إلى غير مواليه فعلية لعنة الله والملائكة والناس أجمعين ، لا يقبل منه صرف ولا عدل»).

أمّا عبد الرحمن هذا ، فهو عبد الرحمن بن غنم وليس ابن عثمان كما ترجم له ابن حجر في الاصابة ٥ / ٨٢ - ٨٣ برقم ٦٣٩١ وقال : (عبد الرحمن بن غنم بن كريز ويقال هانئ بن ربيعة بن عامر بن عدي بن وائل الأشعري ، قال البغوي هو قديم لا أدري أدرك أم لا وقيل: إنّه ولد في حياة النبي صلى الله عليه وسلم وقال حرب عن أحمد: أدرك ولم يسمع. وقال الترمذي : يقال انه أدرك . وقال أبو نعيم : مختلف في صحبته. وقال أبو حاتم جاهلي ليست له صحبة، وروايته مرسلة).

وعلى كلّ حال فان كان عبد الرحمن بن عثمان فهو كما ذكره العقيلي في الضعفاء ٢ / ٣٣٥ برقم ٩٣٢ قال: (عبد الرحمن بن عثمان أبو بحر البكراوي الثقفي حدثنا عبد الله بن أحمد قال: سألت أبى عن عبد الرحمن بن عثمان البكراوي فقال: طرح الناس حديثه .حدثنا محمد بن عيسى قال: حدثنا عباس قال : سمعت يحيى يقول: أبو بحر البكراوي ضعيف الحديث).

(٢) عمرو بن خارجة بن المنتفق الأسدي ، الأشعري ، حليف أبي سفيان بن حرب ، وقيل: خارجة بن عمرو ، والأول أصح، يعد في الشاميين ، روى عنه عبد الرحمن بن غنم الأشعري . الجرح والتعديل ٦ / ٢٢٩ برقم ١٢٧٤، واسد الغابة ٤ / ١٠٢ .

وقال الصنعاني في سبل السلام ١ / ٣٦ : (هو صحابي أنصاري عداده في أهل الشام ، وكان حليفاً لأبي سفيان بن حرب ، وهو الذي روى عنه عبد الرحمن بن غنم : أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في خطبته : إن الله قد أعطى كلّ ذي حق حقه ، فلا وصية لوارث).

«لا يجوز لوارث وصية»[١].

وعلى خبر يرويه إسماعيل بن عياش[٢] عن شرحبيل بن مسلم[٣] عن أبي إمامة الباهلي[٤] قال: سمعت النبي صلّى الله عليه وآله يقول في خطبته عام حجة

---

(١) سنن الدارمي ٢ / ٤١٩، وسنن الدارقطني ٤ / ٨٧ حديث ٤٢٥٣، ومعجم الطبراني الاوسط ٨ / ٨.

وقال الجصاص في احكام القران ١ / ٢٠٢ : (وذكر ابن عباس قوله تعالى : ﴿للرجال نصيب مما ترك الوالدان والأقربون﴾ وقال آخرون : نسخها ما ثبت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا وصية لوارث » رواه شهر بن حوشب ،عن عبد الرحمن بن عثمان، عن عمرو بن خارجة ، عنه عليه السلام قال : « لا وصية لوارث » . وروى عمرو ابن شعيب عن أبيه عن جده عن النبي صلى الله عليه وسلم قال : «لا يجوز لوارث وصية»، وإسماعيل بن عياش عن شرحبيل بن مسلم قال : سمعت أبا أمامة يقول: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في خطبته عام حجة الوداع : « ألا إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث » وحجاج بن جريج عن عطاء الخراساني عن ابن عباس قال: قال رسول الله صلى الله عليه وسلم : « لا يجوز لوارث وصية إلا أن يجيزها الورثة ». وروي ذلك عن جماعة من الصحابة ، رواه حجاج عن أبي إسحاق عن الحارث عن علي قال : (لا وصية لوارث) وعبد الله بن بدر عن ابن عمر : قال (لا يجوز لوارث وصية).

(٢) اسماعيل بن عيّاش ، أبو عتبة الحمصي العَنْسي ، من أهل الشّام ، روى عن شرحبيل بن مسلم ، وروى عنه الأعمش وابن المبارك . مات سنة ١٨١ هـ . ميزان الاعتدال ١ / ٢٤٠، والمجروحين ١ / ١٢٤ ، الضّعفاء والمتروكين ١ / ١١٨ .

(٣) قال الرازي في الجرح والتعديل ٤ / ٣٤٠ برقم ١٤٩٥ : (شرحبيل بن مسلم الخولاني، وهو ابن مسلم بن حامد ، روى عن أبي امامة الباهلي وعن ابن حي . روى عن ثور بن يزيد وإسماعيل ابن عياش . سمعت أبي يقول ذلك ، نا عبد الرحمن قال ذكره أبي عن إسحاق ابن منصور عن يحيى بن معين أنه قال : شرحبيل بن مسلم ضعيف).

(٤) أبو أمامة الباهلي ، واسمه صدي بن عجلان الصحابي ، كان من المشاهير سكن مصر، ثم حمص ، وبها توفي سنة ٨١ ، وهو آخر من توفي من الصحابة بالشام .(أسد الغابة ٥/ ١٣٨ .

الوداع: « ألا إن الله تعالى قد أعطى كل ذي حق حقه، فلا وصية لوارث »[(١)].

وعلى خبر يرويه إسحاق بن إبراهيم الهروي [(٢)] عن سفيان بن عيينة [(٣)] عن عمرو بن دينار[(٤)]، عن جابر بن عبد الله، عن النبي صلّى الله عليه وآله أنه قال: «لا وصية لوارث» [(٥)].

---

(١) روى سعيد بن منصور في سننه ١ / ١٢٥ - ١٢٦ حديث ٤٢٧ : (سعيد قال : نا إسماعيل ابن عياش قال : حدثني شرحبيل بن مسلم الخولاني قال : سمعت أبا أمامه الباهلي يقول: سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في خطبته عام حجة الوداع : «ألا إن الله قد أعطى كل ذي حق حقه فلا وصية لوارث الولد للفراش وللعاهر الحجر وحسابهم على الله من ادعى إلى غير أبيه أو انتمى إلى غير موالية فعليه لعنة الله التابعة إلى يوم القيامة لا يقبل منه صرف ولا عدل لا تنفق امرأة شيئا من بيتها إلا بإذن زوجها قيل يا رسول الله ولا الطعام قال ذلك أفضل أموالنا ثم قال إن العارية موداة والمنحة مردودة والدين مقضى والزعيم غارم») .

(٢) إسحاق بن إبراهيم ، أبو موسى ، هروي الأصل . سمع هشيما وسفيان بن عيينة وحفص ابن غياث ، وأشعث بن عبد الرحمن بن زبيد اليامي . روى عنه عبد الله بن أحمد بن حنبل وأبو القاسم البغوي وغيرهما. مات أبو موسى الهروي سنة ثلاث وثلاثين ومائتين . تاريخ بغداد ٦ / ٣٣٥ - ٣٣٦ برقم ٣٣٧٩ .

(٣) سفيان بن عيينة بن أبي عمران ميمن الهلالي ، أبو محمد الكوفي، سكن مكة ، وقيل : إن أباه عيينة هو المكي أبا عمران ، روى عن عبد الملك بن عمير وأبي إسحاق السبيعي وزياد بن علاقة وابن عجلان وجمع كثير غيرهم ، وروى عنه الأعمش وابن جريج وشعبة والثوري والحسن بن حيّ وهمام وغيرهم الكثير . ولد سنة ١٠٧ ، وانتقل من الكوفة إلى مكة سنة ١٦٣ ، ومات سنة ١٩٨ . تهذيب التهذيب ٤ / ١١٧ - ١٢٢ .

(٤) أبو محمد، عمرو بن دينار الأثرم الجمحي ، مولاهم المكي ، سمع من ابن عباس ، وجابر ابن عبد الله ، وابن عمر ، وأنس بن مالك ، وعبد الله بن جعفر وغيرهم ، حدث عنه ابن جريج ، والزهري ، وسفيان الثوري ، والحمادان وآخرون . مات سنة ١٢٦ هـ . أنظر: ميزان الاعتدال ٣ / ٢٦٠ برقم ٦٣٦٧ ، وتهذيب التهذيب ٨ / ٢٦ برقم ٤٥ ،وتذكرة الحفاظ ١ : ١١٣ / ٩٨ ، وطبقات ابن سعد ٥ / ٤٧٩ ، العبر ١ / ١٦٣ .

(٥) سنن الترمذي ٤ / ٤٣٣ حديث ٢١٢٠ و ٢١٢١ ، والسنن الكبرى للنسائي ٦ / ٢٤٧،

فأما خبر شـهر بن حوشب فهو عند نقاد الحديث مضعّف كذاب، ومع ذلك فإنه تفرد به عن عبد الرحمن بن عثمان، وتفرد به عبد الرحمن عن عمرو بن خارجة، وليس لعمرو بن خارجة عن النبي صلّى الله عليه وآله إلّا هذا الحديث.

ومـن البعيـد أن يخطـب النبي صـلّى الله عليه وآله في الموسـم بأنـه «لا وصية لـوارث»[1] فلا يرويه عنه المطيفون به من أصحابـه، ويرويه أعرابي مجهول، وهو عمـرو بـن خارجة، ثم لا يرويـه عن عمرو إلّا عبـد الرحمـن، ولا يرويه عن عبد الرحمن إلّا شهر بن حوشب، وهو ضعيف متهم عند جميع الرواة.

فأمـا حديـث أبي أُمامة فلا يثبت، وهو مرسـل؛ لأنّ الذي رواه عنه شرحبيل ابن مسـلم، وهو لم يلق أبا أُمامة، ورواه عن شرحبيل إسـماعيل بن عياش وحده، وهو ضعيف.

وحديث عمرو بن شعيب أيضاً مرسلٌ، وعمرو ضعيف لا يحتج بحديثه.

وحديث جابر أسـنده أبو موسـى الهـروي، وهو ضعيف متهـم في الحديث، وجميع من رواه عن عمرو بن دينار لم يذكروا جابراً، ولم يسندوه.

وما روي عن ابن عياش لا أصل له عند الحفاظ، ورواية حجاج بن محمد[2]،

وسـنن ابـن ماجة ٢ / ٩٠٥ حديـث ٢٧١٣، وسـنن الدارقطنـي ٤ / ١٥٢ حديث ١٠، وسنن أبي داود ٣ / ١١٤ حديث ٢٨٧٠ واحكام القران للجصاص ١ / ٢٠٢.

(١) انظر المصادر السابقة.

(٢) حجـاج بـن محمـد المصيصي، أبو محمد الأعور، مولى سـليمان بن مجالـد، مولى أبي جعفر المنصور، ترمذي الأصل، سـكن بغداد. قال محمد بن سـعد: لم يزل ببغداد، ثم تحول إلى المصيصـة بولده وعياله فأقام بها سـنين ثم قدم بغداد في حاجـة، فلم يزل بها حتى مات في ربيـع الأول سـنة سـت ومئتـين. روى عن إسرائيل بـن يونس وحريز بن عثـمان الرحبي وحمزة بن حبيب الزيات القارئ وأبي خيثمة زهير بن معاوية، وشريك بن عبد الله النخعي وشعبة بن الحجاج وعبد الرحمان بن أبي الزناد وعبد الرحمن ابن عبد الله المسعودي، وعبد

عن ابن جريج، عن عطاء الخراساني[1]، وعطاء الخراساني ضعيف، ولم يلق ابن عياش، وإنما أرسله عنه.

وربما تعلّق بعض المخالفين بأنّ الوصية للوارث، إيثاراً لبعضهم على بعض، وذلك ممّا يكسب العداوة والبغضاء بين الأقارب، ويدعو إلى عقوق الموصي وقطيعة الرحم.

وهذا ضعيف جداً، لأنه إن منع من الوصية للأقارب ما ذكروه، منع من تفضيل بعضهم على بعض في الحياة، بالبر والإحسان؛ لأن ذلك يدعو إلى الحسد والعداوة، ولا خلاف في جوازه، وكذلك الأول.

تمّ الكتاب والحمدُ لله ربّ العالمين
والصلاة على خير خلقه محمد وآله الطاهرين، وفرغ من تحريره
أبو الحسن، علي بن ابراهيم بن الحسن بن موسى الفراهاني
يوم الثلاثاء، الخامس والعشرون من ذي القعدة
سنة احدى وتسعين وخمس مئة، تقرباً الى الله
تعالى وطلباً لثوابه ببلدة قاسان في داره
بباب ولّان وكتب بخطه حامداً
ومصلياً وحسبنا الله
ونعم الوكيل

الملك بن عبد العزيز، وابن جريج، وعثمان بن عطاء الخراساني وغيرهم. تهذيب الكمال ٥/ ٤٥٢- ٤٥٧ برقم ١١٢٧.

(١) أبو أيوب، عطاء بن أبي مسلم البلخي الخراساني، نزيل بيت المقدس، كثير الارسال عن الصحابة، سمع من ابن بريدة، وروى عن الزهري وسعيد بن المسيب، وعنه ابنه عثمان وأبو حنيفة ومالك والثوري والأوزاعي. مات سنة ١٣٥ هجرية. أنظر: العبر ١ / ١٨٢، وميزان الاعتدال ٣ / ٧٣، والطبقات الكبرى ٧ / ٣٦٩.

الفهارس

للجزء الأول والثاني



فهرس

الآيات القرآنية

كتاب الصلاة

كتاب الصوم

كتاب الزكاة

كتاب الحجّ

كتاب النكاح

كتاب الطلاق

كتاب الظِهار

كتاب الإيلاء

كتاب العِدَد

كتاب الأيمان

كتاب النذرِ

كتاب الكفّارات

كتاب المكاتبة

كتاب الصَيد

كتاب الذبائح

كتاب الأطعمة

كتاب الأشربة

كتاب اللباس

كتاب البيوع

كتاب الصرف

كتاب الشفعة

كتاب القضاء

كتاب الشهادات

كتاب الحُدود

كتاب القِصاص

كتاب الدّيات

كتاب الفرائض

كتاب الارث

كتاب الوصايا

فهرس
أطراف الأحاديث النبوية الشريفة

فهرس أطراف
أحاديث أئمة أهل البيت (ع)

فهرس
الأعلام المترجمين

فهرس
مصادر التحقيق

القرآن الكريم

الآثار — محمد بن الحسن الشيباني ت / ١٨٩

الآحاد والمثاني — أحمد بن عمرو بن الضحاك الشيباني ت / ٢٨٧

الأحكام — احمد بن يحيى بن المرتضى ت / ٨٤٠

أحكام القرآن — محمد بن عبد الله ابن العربي ت / ٥٤٣

أحكام القرآن — أحمد بن علي الرازي الجصاص ت / ٣٧٠

اختلاف الحديث — محمد بن ادريس الشافعي ت / ٢٠٤

اختيار معرفة الرجال — محمد بن الحسن الشيخ الطوسي ت / ٤٦٠

اختلاف العلماء — محمد بن نصر المروزي ت / ٢٩٤

اختلاف الفقهاء — محمد بن جرير الطبري ت / ٣١٠

الاربعين — محمد بن مكي العاملي الشهيد الاول ت / ٧٨٦

الارشاد — محمد بن محمد بن النعمان المفيد ت / ٤١٣

ارشاد الفحول — محمد بن علي الشوكاني ت / ١٢٥٥

الاستبصار — محمد بن الحسن الطوسي ت / ٤٦٠

الاستذكار — يوسف بن عبد الله بن عبد البر ت / ٤٦٣

الاستيعاب — يوسف بن عبد الله بن عبد البر ت / ٤٦٣

اسد الغابة في معرفة الصحابة — ابن الاثير علي بن محمد بن محمد الشيباني / ٦٣٠

الاسرار المرفوعة (الموضوعات) — ملا علي بن سلطان محمد القاري الحنفي

الاشراف على مذاهب أهل العلم — لابن المنذر، محمد بن ابراهيم النيسابوري / ٣١٨

الاشراف	محمد بن محمد بن النعمان المفيد ت / ٤١٣
الاصابة	أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت / ٨٥٢
الأصل	محمد بن الحسن الشيباني ت / ١٨٩
اضواء البيان	محمد الأمين محمد المختار الشنقيطي
الاعلام	محمد بن محمد بن النعمان المفيد ت / ٤١٣
الأعلام	خير الدين الزركلي
اعيان الشيعة	محسن الامين العاملي ت / ١٣٧١
الاغاني	علي بن الحسين ابو الفرج الاصفهاني ت / ٣٥٦
الافصاح	محمد بن محمد بن النعمان المفيد ت / ٤١٣
الاقناع في حل الفاظ أبي شجاع	محمد بن أحمد الشربيني الخطيب ت / ٩٧٧
اكمال الكمال	ابن ماكولا ، علي بن هبة الله بن علي ت / ٤٧٥
الام	محمد بن ادريس الشافعي ت / ٢٠٤
الأمالي	محمد بن الحسن الطوسي ت / ٤٦٠
الأمالي	اسماعيل بن القاسم القالي البغدادي
الأمالي	علي بن الحسين الشريف المرتضى ت / ٤٣٦
أمل الامل	محمد بن الحسن الحر العاملي ت / ١١٠٤
الأنساب	عبد الكريم بن محمد السمعاني ت / ٥٦٢
الانصاف في معرفة الراجح من الخلاف	علي بن سليمان المرداوي الحنبلي ت / ٨٨٥
بحار الانوار	محمد باقر بن محمد تقي المجلسي ت / ١١١١
البحر الرائق شرح كنز الدقائق	ابن نجيم ، زين الدين بن ابراهيم ت / ٩٧٠
البحر الزخار	احمد بن يحيى بن المرتضى ت / ٨٤٠
البحر المحيط	محمد بن يوسف بن حيان الاندلسي ت / ٧٥٤

بدائع الصنائع	ا بو بكر بن مسعود الكاشاني ت / ٥٨٧
بداية المجتهد	محمد بن احمد بن رشد القرطبي ت / ٥٩٥
البداية والنهاية	اسماعيل بن كثير الدمشقي ت / ٧٧٤
بشارة المصطفى	ابو جعفر محمد بن ابي القاسم الطبري / ق ٦
بغية الوعاة	جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ت / ٩١١
بلغة السالك	احمد بن محمد الصاوي المالكي ت / ١٢٤١
تاج العروس	محمد مرتضى الحسيني الزبيدي الحنفي
تاريخ الاسلام	محمد بن احمد بن عثمان الذهبي ت / ٧٤٨
تاريخ بغداد	احمد بن علي الخطيب البغدادي ت / ٤٦٣
التاريخ الصغير	محمد بن اسماعيل البخاري ت / ٢٥٦
تاريخ الطبري	ابو جعفر محمد بن جرير الطبري ت / ٣١٠
التاريخ الكبير	محمد بن اسماعيل البخاري ت / ٢٥٦
تاريخ المدينة المنورة	عمر بن زيد بن شبه النمري البصري ت / ٢٦٢
تاريخ مدينة دمشق	علي بن الحسن بن هبة الله بن عساكر ت / ٥٧١
التبيان في تفسير القران	محمد بن الحسن الطوسي ت / ٤٦٠
تبيين الحقائق	عثمان بن علي الزيلعي الحنفي ت / ٧٤٣
تحرير الأحكام	الحسن بن يوسف العلامة الحلي ت / ٧٢٦
تحفة الأحوذي	محمد بن عيد الرحمن المباركفوري ت / ١٣٥٣
تحفة الفقهاء	علاء الدين محمد بن احمد السمرقندي ت / ٥٣٩
تخريج الأحاديث والآثار	عبد الله بن يوسف الزيلعي ت / ٧٦٢
تذكرة الحفاظ	محمد بن أحمدبن عثمان الذهبي ت / ٧٤٨
تذكرة الفقهاء	الحسن بن يوسف العلامة الحلي ت / ٧٢٦

ترتيب اصلاح المنطق	محمد حسن بكائي
الترغيب والترهيب	عبد العظيم بن عبد القوي المنذري ت / ٦٥٦
التعديل والتجريح	سليمان بن خلف الباجي المالكي ت / ٤٧٤
تفسير القران العظيم	ابو الفداء اسماعيل ابن كثير الدمشقي / ٧٧٤
تفسير ابي السعود	ابو السعود محمد بن محمد العمادي ت / ٩٥١
تفسير السمر قندي	نصر بن محمد بن احمد السمرقندي ت / ٣٧٥
تفسير السمعاني	منصور بن محمد السمعاني
تفسير العياشي	محمد بن مسعود بن عياش السلمي ت/ ٣٢٠
التفسير الكبير	فخر الدين الرازي ت / ٦٠٦
تفسير العزّ بن عبد السلام	العزّ بن عبد السلام
تلخيص الحبير	أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت / ٨٥٢
التمهيد	يوسف بن عبد الله بن عبد البر ت / ٤٦٣
تنقيح التحقيق في احاديث التعليق	محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ت / ٧٤٨
تنقيح المقال	عبد الله المامقاني ت / ١٣٥١
تهذيب الاحكام	محمد بن الحسن الطوسي ت / ٤٦٠
تهذيب الأسماء واللغات	محي الدين يحيى بن شرف النووي ت / ٦٧٦
تهذيب التهذيب	احمد بن علي حجر العسقلاني ت / ٨٥٢
تهذيب الكمال	جمال الدين يوسف المزي ت / ٧٤٢
الثقات	محمد بن حبان بن أحمد التميمي البستي / ٣٥٤
ثواب الاعمال	محمد بن علي بن بابويه الصدوق ت / ٣٨١
جامع البيان (تفسير الطبري)	محمد بن جرير الطبري ت / ٣١٠.
الجامع الصغير	عبد الرحمن بن أبي بكر السيوطي ت / ٩١١

الجامع في العلل ومعرفة الرجال	احمد بن حنبل الشيباني ت / ٢٤١
الجامع لاحكام القرآن	محمد بن احمد الانصاري القرطبي ت / ٦٧١
الجرح والتعديل	عبد الرحمن الرازي ت / ٣٢٧
الجعفريات	محمد بن الاشعث الكوفي من اعلام / ق ٤
الجمع بين الصحيحين	عبد الله بن الزبير الحميدي ت / ٢١٩
جمل العلم والعمل	علي بن الحسين الشريف المرتضى ت / ٤٣٦
جمهرة اللغة	محمد بن الحسن بن دريد الازدي ت / ٣٢١
جواب المسائل التبانيات	علي بن الحسين الشريف المرتضى ت / ٤٣٦
جواب المسائل الطرابلسيات	علي بن الحسين الشريف المرتضى ت / ٤٣٦
جوابات المسائل الموصليات الثانية	علي بن الحسين الشريف المرتضى ت / ٤٣٦
جواهر الاثار	محمد بن عبيدان الاباظي
الجواهر المضيّة	عبد القادر بن محمد القرشي ت / ٧٧٥
جواهر العقود	محمد بن أحمد المنهاجي الاسيوطي ق / ٩
الجوهر النقي	علاء الدين بن عثمان المارديني الحنفي ت / ٧٤٥
حاشية الخرشي	محمد بن عبد الله الخرشي المالكي ت / ١١٠٢
حاشية الدسوقي	مصطفى محمد عرفة الدسوقي ت / ١٢٣٠
حاشية رد المحتار	محمد امين الشهير بابن عابدين ت / ١٢٥٧
الحاوي الكبير	جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ت / ٩١١
الحجة في القراءات السبع	الحسين بن أحمد بن خالويه ت / ٣٧٠
حلية الاولياء	ابو نعيم احمد بن عبد الله الاصفهاني ت / ٤٣٠
حلية العلماء	محمد بن احمد القفال الشاشي ت / ٥٠٧
خزانه الادب	عبد القادر بن عمر البغدادي ت / ١٠٩٣

الخصال	محمد بن علي بن بابويه الصدوق ت / ٣٨١
الخلاف	محمد بن الحسن الشيخ الطوسي ت / ٤٦٠
خلاصة الاقوال	الحسن بن يوسف العلامة الحلي ت / ٧٢٦
الدر المختار	محمد أمين الحصفكي الشهير بابن عابدين
الدر المنثور في التفسير بالمأثور	جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ت / ٩١١
الدراية في تخريج احاديث الهداية	أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت / ٨٥٢
الدرجات الرفيعة	السيد على خان المدني الشيرازي ت / ١١٢٠
الدروس الشرعية	محمد بن مكي العاملي الشهيد الأول ت / ٧٨٦
ديوان الشريف المرتضى	علي بن الحسين الشريف المرتضى ت / ٤٣٦
ديوان عنتره	عنترة بن شداد العبسي
ديوان الغنوي	طفيل الغنوي
ديوان النابغة	النابغة الذبياني
ذخائر العقبى	محب الدين أحمد بن عبد الله الطبري ت / ٦٩٤
الذريعة الى تصانيف الشيعة	اقا بزرك الطهراني
الذريعة في اصول الشريعة	علي بن الحسين الشريف المرتضى ت / ٤٣٦
ذكر اخبار اصبهان	ابو نعيم أحمد بن عبد الله الاصبهاني ت / ٤٣٠
ذكرى الشيعة	محمد بن جمال الدين مكي العاملي ت / ٧٨٦
رجال ابن داود	الحسن بن علي بن داود الحلي ت / بعد ٧٠٧
رجال البرقي	أحمد بن أبي عبد الله البرقي
رجال الطوسي	محمد بن الحسن الطوسي ت / ٤٦٠
رجال النجاشي	أحمد بن علي بن أحمد بن العباس ت / ٤٥٠
الرسالة	محمد بن ادريس الشافعي ت / ٢٠٤

رسالة في المهر	محمد بن محمد بن النعمان المفيد ت / ٤١٣
رسائل الشريف المرتضى	علي بن الحسين الموسوي الشريف المرتضى
رسائل الشهيد الثاني	زين الدين الجبعي العاملي ت / ٩٦٥
الرسائل العشر	محمد بن الحسن الطوسي ت / ٤٦٠
روضات الجنات	محمد باقر بن زين العابدين الخوانساري / ١٣١٣
روضة الطالبين	يحيى بن شرف النووي ت / ٦٧٦
رياض العلماء	ميرزا عبد الله افندي الاصبهاني ق / ١٢
الرياض النضرة	أحمد بن عبد الله المحب الطبري الشافعي / ٦٩٤
زاد المسير في علم التفسير	عبد الرحمن بن علي بن الجوزي ت / ٥٩٧
سبل السلام	محمد بن إسماعيل الكحلاني الصنعاني
السرائر	محمد بن منصور بن ادريس الحلي ت / ٥٩٨
السراج الوهاج	محمد الزهري الغمراوي
سنن ابن ماجة	محمد بن يزيد القزويني ت / ٢٧٥
سنن أبي داود	سليمان بن الاشعث السجستاني ت / ٢٧٥
سنن الترمذي	محمد بن عيسى الترمذي ت / ٢٧٩
سنن الدارقطني	علي بن عمر الدارقطني ت / ٣٨٥
سنن الدارمي	عبد الله بن عبد الرحمن الدرامي ت / ٢٥٥
السنن الكبرى	احمد بن الحسين البيهقي ت / ٨٥٤
سنن النسائي (السنن الكبرى)	أحمد بن شعيب النسائي ت / ٣٣٠
سنن سعيد بن منصور	سعيد بن منصور ت / ٢٢٧
سير اعلام النبلاء	محمد بن أحمد الذهبي ت / ٧٤٨
شذرات الذهب	عبد الحي بن العماد الحلبي ت/ ١٠٨٩

شرح الازهار	الامام احمد بن المرتضى ت / ٨٤٠
شرح صحيح مسلم	محي الدين يحيى بن شرف النووي ت / ٦٧٦
شرح العناية	محمد بن محمود البابرتي ت / ٧٨٦
الشرح الكبير	عبد الرحمن بن محمد بن أحمد بن قدامة ت / ٦٨٢
شرح فتح القدير	محمد بن عبد الواحد السيواسي ت / ٦٨١
شرح مسند أبي حنيفة	علي بن سلطان محمد القاري الحنفي
شرح معاني الاثار	أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي ت / ٣٢١
شرح نهج البلاغة	ابن ابي الحديد المعتزلي ت / ٦٥٦
الشعراء والشعراء	عبد الله بن مسلم بن قتيبة ت / ٢٧٦
صحاح اللغة	اسماعيل بن حماد الجوهري ت / ٣٨٦
صحيح ابن حبان	محمد بن حبان البستي ت / ٣٥٤
صحيح ابن خزيمة	محمد بن اسحاق بن خزيمة السلمي ت/ ٣١١
صحيح البخاري	محمد بن اسماعيل البخاري ت / ٢٥٦
صحيح مسلم	مسلم بن الحجاج القشيري ت / ٢٦١
صفوة الصفوة	عبد الرحمن بن علي بن الجوزي ت / ٥٩٧
الضعفاء الكبير	محمد بن عمرو بن موسى بن حماد العقيلي
الضعفاء والمتروكين	أحمد بن علي بن شعيب النسائي ت / ٣٠٣
الطبقات	أبو عمرو خليفة بن خياط العصفري البصري
طبقات الشافعية	عبد الرحيم بن حسن الاسنوي ت / ٧٧٢
طبقات الشافعية الكبرى	عبد الوهاب تقي الدين السبكي ت / ٧٧١
طبقات الفقهاء	أبو اسحاق الشيرازي ت / ٤٧٦
الطبقات الكبرى	محمد بن سعد كاتب الواقدي ت / ٢٣٠

طبقات المفسرين جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ت / ٩١١

الطرائف علي بن موسى بن طاوس الحلي ت / ٦٦٤

العبر في خبر من غبر محمد بن أحمد بن عثمان الذهبي ت / ٧٤٨

العقد الفريد احمد بن محمد بن عبد ربة الاندلسي ت / ٣٢٨

علل الشرائع محمد بن علي بن بابويه الصدوق ت / ٣٨١

عمدة الطالب احمد بن علي بن عنبة ت/ ٨٢٨

عمدة القاري محمود بن أحمد العيني ت / ٨٥٥

عون المعبود محمد شمس الحق العظيم آبادي

العين الخليل بن أحمد الفراهيدي ت / ١٧٥

عيون اخبار الرضا محمد بن علي بن بابويه الصدوق ت / ٣٨١

غريب الحديث القاسم بن سلام الهروي ت / ٨٣٨

غريب الحديث عبد الله بن مسلم بن قتيبة ت / ٢٧٦

غنية النزوع حمزة بن علي بن زهرة ت / ٥٨٥

الغيبة محمد بن إبراهيم بن جعفر النعماني ت /ح ٣٦٠

الفائق في غريب الحديث محمود بن عمر الزمخشري ت / ٥٨٣

فتاوى ابن الجنيد علي پناه الاشتهاردي

فتاوى السبكي علي بن عبد الكافي السبكي ت / ٧٥٦

الفتاوى الهندية الشيخ نظام وجماعة من العلماء

فتاوى قاضيخان حسن بن منصور الفرغاني ت / ٥٩٢

فتح القدير محمد بن علي بن محمد الشوكاني ت / ١٢٥٠

فتح الوهاب زكريا بن محمد بن أحمد الأنصاري ت / ٩٣٦

فتح الباري شرح صحيح البخاري أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت / ٨٥٢

الفتح الرباني	عبد القادر بن عبد الله الجيلاني ت/ ٥٦١
فتح العزيز شرح الوجيز	عبد الكريم بن محمد الرافعي ت / ٦٢٣
فتح المعين	زين الدين بن عبد العزيز الحنفي ق / ١٠
الفروع	محمد بن مفلح المقدسي ت / ٧٦٣
الفصول في الاصول	أحمد بن علي الرازي الجصاص ت / ٣٧٠
الفصول المختارة	محمد بن محمد بن النعمان الشيخ المفيد ت / ٤١٣
فقه الرضا (المنسوب للامام الرضا)	علي بن بابويه القمي
فقه القران	سعيد بن هبة الله الراوندي ت / ٥٧٣
الفقيه والمتفقه	احمد بن علي الخطيب البغدادي ت / ٤٦٣
الفوائد البهية في تراجم الحنفية	محمد اللكنهوي الهندي ت / ١٢٩٣
الفوائد الرجالية	محمد المهدى بحر العلوم الطباطبائي ت / ١٢١٢
الفهرست	محمد بن اسحاق بن النديم البغدادي ت / ٤٣٨
الفهرست	محمد بن الحسن الطوسي ت / ٤٦٠
الفهرست	منتجب الدين علي بن بابويه الرازي ق / ٦
فيض القدير	محمد عبد الرؤف المناوي
قاطعة اللجاج	علي بن الحسين المحقق الكركي ت / ٩٤٠
قاموس المحيط	محمد بن يعقوب الفيروزآبادي ت / ٨١٧
القول المسدّد مسند احمد	أحمد بن علي ابن حجر العسقلاني ت / ٨٥٢
الكافي	يوسف بن عبد الله بن عبد البر ت / ٤٦٣
الكافي	محمد بن يعقوب الكليني ت / ٣٢٨
الكافي في فقه أهل المدينة	يوسف بن عبد الله بن عبد البر ت / ٤٦٣
الكامل في التاريخ	ابن الاثير علي بن محمد بن محمد الشيباني

الكامل في الضعفاء	عبد الله بن عدي الجرجاني ت / ٣٦٥
كتاب سيبويه	عمرو بن عثمان بن قنبر ت / ١٨٠
كشاف القناع	منصور بن يونس البهوتي الحنبلي ت / ١٠٥١
كشف المشكل من حديث الصحيحين	أبوالفرج عبد الرحمن بن الجوزي ت / ٥٩٧
الكشف والبيان	احمد بن محمد الثعلبي ت / ٤٢٧
كفاية الاخيار	محمد الحسيني الدمشقي
كنز العمال	علي بن حسام الدين المتقي الهندي ت / ٩٧٥
الكنى والالقاب	الشيخ عباس القمي
اللآلي المصنوعة	جلال الدين عبد الرحمن السيوطي ت / ٩١١
اللباب شرح الكتاب	عبد الغني الدمشقي الحنفي
لسان العرب	محمد بن مكرم بن منظور ت / ٧١١
لسان الميزان	أحمد بن علي بن حجر العسقلاني ت / ٨٥٢
المبسوط	محمد بن أحمد السرخسي ت / ٤٨٢
المبسوط	محمد بن الحسن الطوسي ت / ٤٦٠
متشابة القرآن ومختلفة	محمد على بن شهرآشوب المازندراني ت / ٥٨٨
المحاسن	أحمد بن محمد البرقي ت / ٢٧٤
المحرر الوجيز	عبد الحق بن غالب ابن عطية الاندلسي
المجدي في انساب الطالبيين	على بن محمد بن على العلوى العمري ق / ٥
المجروحين	محمد بن حبان بن أحمد البستي ت / ٣٥٤
مجمع الأمثال	أحمد بن محمد النيسابوري الميداني ت / ٥١٨
مجمع البحرين	فخر الدين الطريحي ت / ١٠٨٧
مجمع البيان	الفضل بن الحسن الطبرسي ت/ ٥٤٨

مجمع الزوائد	علي بن أبي بكر الهيثمي ت / ٨٠٧
المجموع	يحيى بن شرف النووي ت / ٦٧٦
مجموعة الفتاوى	احمد بن عبد الحليم بن تيمية الحراني ت / ٧٢٨
المحلّى	علي بن أحمد بن حزم الاندلسي ت / ٤٥٦
مختصر اختلاف العلماء	أحمد بن علي الرازي الجصاص ت / ٣٧٠
مختصر خليل	خليل بن اسحاق المالكي ت / ٧٦٧
مختصر المزني	اسماعيل بن يحيى المزني ت / ٢٦٤
مختلف الشيعة	الحسن بن يوسف العلامة الحلي ت/ ٧٢٦
المخصص	ابن سيدة ، علي بن إسماعيل اللغوي ت / ٤٥٨
المدونة الكبرى	مالك بن انس الاصبحي ت / ١٧٩
المراسم العلوية	حمزة بن عبد العزيز الديلمي ت / ٤٤٨
مراة الجنان	عبد الله بن اسعد اليافعي ت / ٧٦٨
مروج الذهب	علي بن الحسين بن علي المسعودي ت / ٣٤٦
مسائل احمد بن حنبل	احمد بن حنبل الشيباني ت / ٢٤١
المسائل العكبرية	محمد بن محمد بن النعمان المفيد ت / ٤١٣
المستدرك على الصحيحين	ابو عبد الله الحاكم النيسابوري ت / ٤٠٥
مستمسك العروة الوثقى	محسن الطباطبائي الحكيم ت / ١٩٧٠
مسند أبي داود الطيالسي	سليمان بن داود الطيالسي ت / ٢٠٤
مسند أبي يعلى الموصلي	احمد بن علي بن المثنى الموصلي ت / ٣٠٧
مسند الامام احمد بن حنبل	احمد بن حنبل الشيباني ت / ٢٤١
مسند الحميدي	عبد الله بن الزبير الحميدي ت / ٢١٩
مسند الشافعي	محمد بن ادريس الشافعي ت / ٢٠٤

مسند زيد بن علي	زيد بن علي بن الحسين بن علي بن ابي طالب
مسند الشهاب	محمد بن سلامة القضاعي ت / ٤٥٤
مشاهير علماء الامصار	محمد بن حبان بن أحمد البستي ت / ٣٥٤
مشكل الآثار	أحمد بن محمد بن سلامة الطحاوي ت / ٣٢١
المصباح المنير	أحمد بن محمد بن علي المقري الفيومي ت / ٧٧٠
المصنف	عبد الرزاق بن همام الصنعاني ت / ٢١١
المصنف	عبد الله بن محمد بن أبي شيبة ت / ٢٣٥
معالم التنزيل	عبد الله بن محمد البغوي ت / ٣١٧
معالم العلماء	محمد على بن شهرآشوب المازندراني ت / ٥٨٨
معاني الاخبار	محمد بن علي بن بابويه الصدوق ت / ٣٨١
معاني القرآن	يحيى بن زياد الفراء ت / ٢٠٧
معجم البلدان	ياقوت بن عبد الله الحموي الرومي البغدادي
معاني القران	ابو جعفر احمد بن محمد النحاس ت / ٣٣٨
المعتبر	جعفر بن الحسن المحقق الحلي ت / ٦٧٦
معجم الادباء	ياقوت بن عبد الله الحموي البغدادي
المعجم الصغير	سليمان بن احمد الطبراني ت/ ٣٦٠
المعجم الكبير	سليمان بن احمد الطبراني ت/ ٣٦٠
معجم المؤلفين	عمر رضا كحالة
المعجم الوسيط	سليمان بن احمد الطبراني ت / ٣٦٠
معرفة الثقات	احمد بن عبد الله بن صالح العجلي ت / ٢٦١
معرفة السنن والاثار	احمد بن الحسين البيهقي ت / ٤٥٨
معرفة علوم الحديث	ابو عبد الله الحاكم النيسابوري ت / ٤٠٥

المغني	عبد الله بن أحمد بن محمد بن قدامة ت / ٦٢٠
مغني المحتاج	محمد بن أحمد الشربيني الخطيب ت / ٩٧٧
مغني اللبيب	عبد الله بن يوسف بن هشام ت / ٧٦١
المفردات في غريب القران	الحسين بن محمد االراغب الأصفهاني ت / ٥٠٢
مقاتل الطالبيين	علي بن الحسين ابو الفرج الاصفهاني ت / ٣٥٦
مقدمات ابن رشد	محمد بن أحمد بن رشد ت / ٥٢٠
المقنع	محمد بن علي بن بابويه الصدوق ت / ٣٨١
المقنعه	محمد بن محمد بن النعمان المفيد ت / ٤١٣
من لا يحضره الفقيه	محمد بن علي بن الحسين بن بابوية ت / ٣٨١
المناقب	محمد على بن شهرآشوب المازندراني ت / ٥٨٨
المناقب	الموفق بن أحمد بن محمد الخوارزمي ت / ٥٦٨
مناقب علي بن ابي طالب	علي بن محمد الشافعي ابن المغازلي ت / ٤٨٣
منتخب مسند عبد بن حميد	أبو محمد عبد بن حميد ت / ٢٤٩
المنتظم	عبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي / ٥٩٧
منتهى المطلب	الحسن بن يوسف العلامة الحلي ت / ٧٢٦
المنهل العذب	محمود بن خطاب السبكي
المهذب البارع	عبد العزيز بن البراج الطرابلسي ٤٨١
المهذب في الفروع	ابراهيم بن محمد الشيرازي ت / ٤٧٦
مواهب الجليل	محمد بن محمد المغربي الحطاب الرعيني ت / ٩٥٤
موسوعة طبقات الفقهاء	مؤسسة الإمام الصادق
الموضوعات	عبد الرحمن بن علي بن محمد بن الجوزي / ٥٩٧
الموطأ	مالك بن أنس الاصبحي ت / ١٧٩

ميزان الاعتدال	محمد بن احمد بن عثمان الذهبي ت / ٧٤٨
الناصريات	علي بن موسى (السيد المرتضى) ت / ٤٣٦
النتف في الفتاوى	علي بن الحسين السغدي ت / ٤٦١
النجوم الزاهرة	يوسف بن ثغري بردي الاتابكي ت / ٨٧٤
نصب الراية	عبد الله بن يوسف الزيلعي الحنفي ت / ٧٦٢
نهاية الارب في فنون الادب	احمد بن عبد الوهاب النوبري ت / ٧٣٣
النهاية في غريب الحديث	المبارك بن محمد بن اثيرالجزري ت / ٦٠٦
النهاية في مجرد الفقه والفتاوي	محمد بن الحسن الطوسي ت / ٤٦٠
نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج	محمد بن أحمد بن حمزة الشافعي الصغير / ١٠٠٤
نيل الاوطار	محمد بن علي بن محمد الشوكاني ت / ١٢٥٥
النوادر	احمد بن محمد الاشعري القمي
وسائل الشيعة	محمد بن الحسن الحر العاملي
الوافي بالوفيات	خليل بن ايبك الصفدي ت / ٧٦٤
الوجيز	محمد بن محمد (ابو حامد الغزالي) ت / ٥٠٥
وفيات الاعيان	أحمد بن محمد بن خلكان ت / ٦٨١
الهداية	محمد بن علي بن بابويه الصدوق ت / ٣٨١
الهداية في شرح البداية	علي بن ابي بكر المرغيناني ت / ٥٩٣
يتيمة الدهر في محاسن اهل العصر	عبد الملك الثعالبي النيسابوري ت / ٤٢٩
ينابيع المودة لذوي القربى	سليمان بن إبراهيم القندوزي ت / ١٢٩٤

فهرس
موضوعات الكتاب

المحتوى

كتاب العِتق

كتاب التدبير

كتاب المكاتبة

كتاب الصيد

كتاب الذبائح

كتاب الأطعمة

كتاب الأشربة

كتاب اللباس

كتاب البيوع

كتاب الصرف

كتاب الشفعة

كتاب الهبات

كتاب الضمان

كتاب الوقف

كتاب الشركة

كتاب الرهن

كتاب الإجارات

كتاب السِيَر

كتاب القضاء

كتاب الشهادات

كتاب الحدود

كتاب القَصَاص

كتاب الدّيات

كتاب الفرائض

كتاب الإرث

كتاب الوصايا

الفهارس